



UNIVER. DI PADOVA
Ist. di Diritto Romano
Storia del Diritto
e Diritto Ecclesiastico

103

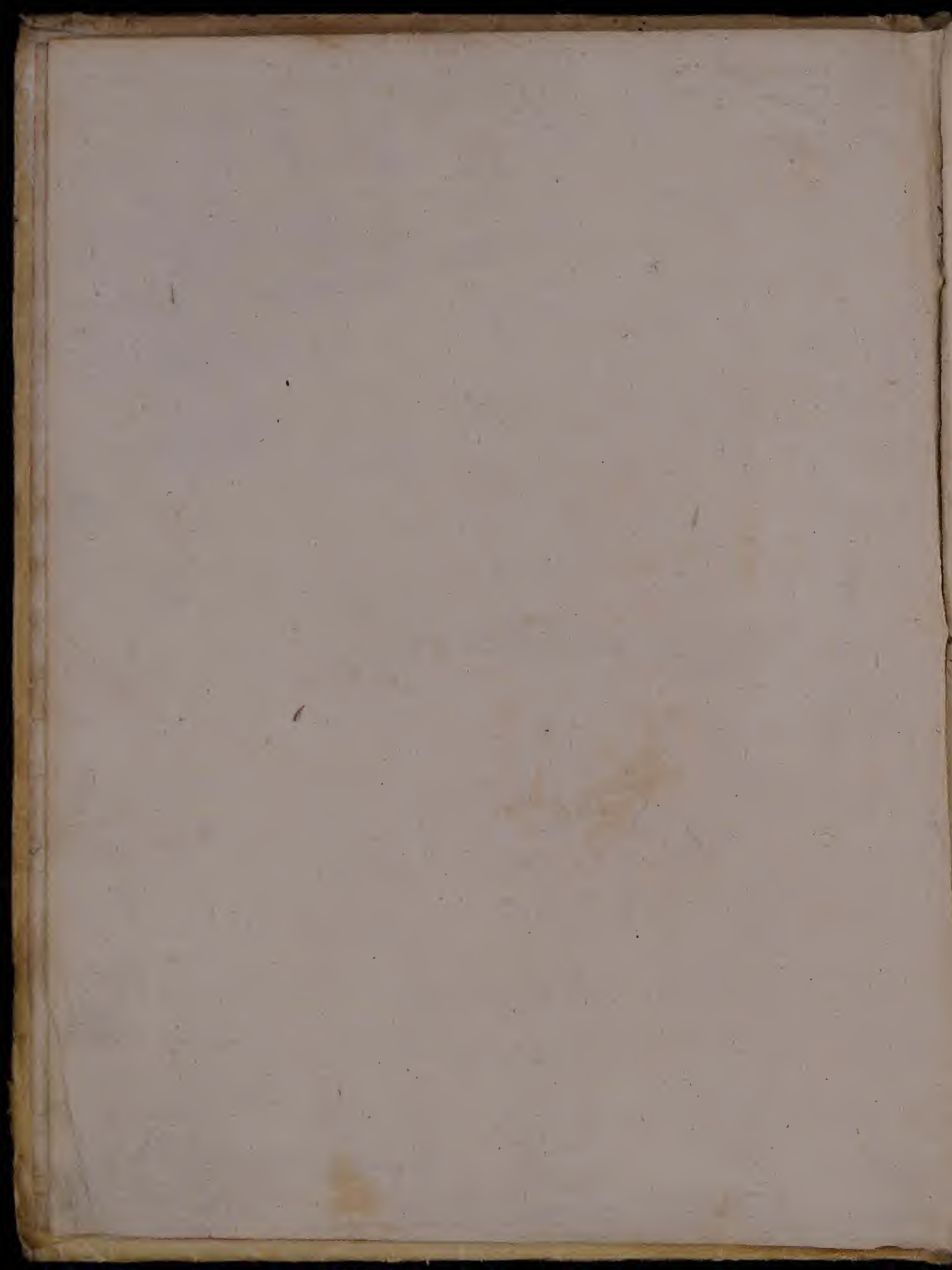
B

28/8-9

Rec 34888-9

XIV f 15





IL DOTTOR

VOLGARE

LIBRO OTTAVO.

DEL CREDITO,

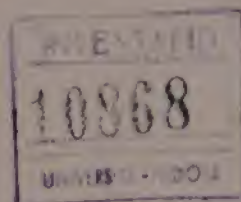
E DEL DEBITO

Del Creditore, e del Debitore,
e del concorso de' creditori;

E dell'altre cose sopra
questa materia di dare,
& auere.



UNIVERSITÀ DI PADOVA
ISTITUTO DI STORIA DEL
PAPATO E DEL ROMANO
E ARCA ECCLESIASTICA



IL DOTTOR

V. O. E. A. E.

LIBRERIA

DEL CAPPITO

E DEL DENTATO

Libreria di via...

Libreria di via...

Libreria di via...

Libreria di via...

Libreria di via...

Libreria di via...

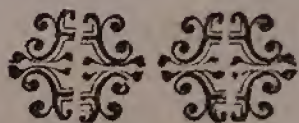
Libreria di via...

I N D I C È³

DEGLI ARGOMENTI

DI QVESTO LIBRO OTTAVO.

DEL CREDITO, E
DEL DEBITO.



CAPITOLO PRIMO.

CHE cosa significhi la parola *Credito*, e l'altra parola *Debito*, e di quale specie di credito, e di debito si tratta nel presente libro.

C A P. II.

Della proua, ouero della giustificazione del credito de fatto, senza distinguere, se sia legittimo, ò nò, mà solamente per la ve-

rità naturale, e delle diuerse specie di proue; E primieramente della confessione della Parte.

C A P. III.

Della proua, per istromenti, e per altre scritture pubbliche.

C A P. IV.

Della proua, laquale nasce dalle polize, e dall'altre scritture.

C A P. V.

Della proua, laquale risulta da i libri.

C A P. VI.

Della proua, laquale risulta da testimonij.

C A P. VII.

Della proua per congetture, e presunzioni, & amminicoli, oueramente per la congiunzione di più proue imperfette.

Della:

C A P. VIII.

Della proua per mezo del giuramento.

C A P. IX.

Della proua legale del credito, cioè presupp-
posto, che sia ben prouato di fatto, se
nondimeno sia legitimo.

C A P. X.

Delle impugnazioni, ò modificazioni del de-
bito, ancorche sia ben prouato, e legi-
timamente contratto, le quali nascono
dalla disposizione della legge, senza fat-
to alcuno del debitore.

C A P. XI.

Dell' eccezioni destruttive dell' obbligo, e del
debito, per il fatto del debitore, ò del
creditore rispettiuamente; E particolar-
mente del pagamento, e se, e quando
questo tolga l' obligazione.

Del

C A P. XII.

Del pagamento fatto ad vna persona estranea,
& ad vn' altra persona, che al creditore,
se, e quando liberi il debitore, ò nò; E
e particolarmente se ciò segua col man-
dato del Giudice.

C A P. XIII.

Del pagamento, che si faccia al creditore da
vn debitore per più cause, se á qual cau-
sa, ò debito vada riferito.

C A P. XIV.

Del deposito, se, e quando abbia forza di le-
gittimo pagamento, in maniera che estin-
gua il debito, e che liberi il debitore.

C A P. XV.

Della compensazione, quando entri, & operi
l'istesso effetto del pagamento in estin-
guere il debito, e liberare il debitore.

Della

C A P. XVI.

Della cessione; Della delegazione; E della novazione se , e quando abbiano forza di pagamento, in maniera che si estingua il debito , e si liberi il debitore .

C A P. XVII.

Della specie del pagamento del debito , oueramente della liberazione del debitore, laquale risulta dalla confusione delle azioni ; E particolarmente quando il creditore diuenta erede del debitore , ouero all'incontro , che il debitore diuenta erede del creditore.

C A P. XVIII.

Della prescrizione se , e quando abbia forza di pagamento , sicche tolga l'obbligo , e liberi il debitore .

C A P. XIX.

Quando il pagamento, ancorche già sia seguito in denaro , ò in robbe , non estingua total-

totalmente il debito, nè liberi il debitore, perche al creditore sia stato tolto il denaro pagato, ò la robba data; E se in tal caso il debito ritorni al suo primo essere.

C A P. XX.

Quando il debitore sia obligato far l'obbligo accennato nel capitolo prece dente di restituire il denaro à creditori anteriori, ouero di riceuerlo con altri vincoli, e che non possa sfuggirlo; Se possa auer'azione alcuna per tal causa.

C A P. XXI.

Dell'estinzione dell'obbligo, oueramente dell'azione contro il debitore per la sua morte ciuile, laquale risulta dal bando capitale, con la confiscazione de' beni.

C A P. XXII.

Dell'obbligo, oueramente del debito di vna persona per l'obbligo, ò per il contratto fatto in suo nome da vn'altro; Come per esempio di vn procuratore, ò fattore, ò tutore, ò altro amministratore &c.

Degli

INDICE

9

C A P. XXIII.

Degli oblighi, e delli debiti alieni, che vn'altra persona se gli faccia proprij; E particolarmente delle sicurtà, che legalmente si dicono fideiussori, oueramente affecuratori, espromissori, e simili.

C A P. XXIV.

Delle azioni, e remedij, che spettano al creditore, contro il debitore, e contro gli altri obligati per conseguire il credito, ouero l'offeruanza dell'obligo.

C A P. XXV.

Dell'eccezioni modificatiue, le quali senza impugnare la verità, ò la sostanza del credito, competono al debitore, oueramente al possessore de' beni, ò ad vn'altro creditore per impedire, ò moderare l'esecuzione ad istanza del creditore.



C A P. XXVI.

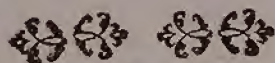
Delli priuilegij, e delle sicurezzè di coloro, li quali comprano le robbe dalli creditori, oueramente dal Giudice, ad istanza de' medesimi creditori; E delli remedij, che contro questi compratori, oueramente contro li creditori anteriori, à quali le robbe siano aggiudicate, ò assegnate, si concedono alli creditori posteriori.

C A P. XXVII.

Del concorso de' creditori per ragione del tempo, e dell'antieriotà.

C A P. XXVIII.

Dell'altro concorso de' creditori, non per la ragione del tempo, mà del priuilegio, oueramente per la ragione della potiorità, siche i posteriori vincano gli anteriori.



Dell'

C A P. XXIX.

Dell'auuocazione del denaro pagato alli posteriori, che si pretenda fare per gli anteriori, ò poizori quando debba auer luogo, ò nò.

C A P. XXX.

Della repetizione dell' indebito, cioè di quello che si pretenda malamente pagato.



C A P. XXIX.

Dell'assegnazione del denaro pagato alli po-
statori, che si presenta per gli an-
nuali, e per il grado di sopra detto.
Co. 2. 6 no.

C A P. XXX.

Della restituzione del denaro, cioè di quel-
lo che si presenta nel presente pagato.

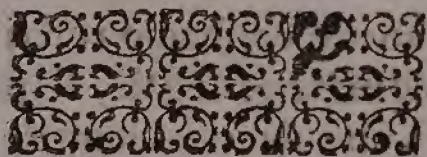


CAPITOLO PRIMO.

Che cosa significa la parola *Credito*,
e l'altra parola *Debito*, e di qual
specie di credito, e di debito si
tratta nel presente libro.

S O M M A R I O.

- 1 **C**HE cosa venga sotto questo vocabolo
di credito, e debito gramaticalmente.
- 2 E che cosa legalmente.
- 3 E che cosa all'effetto di quel che si tratta in
questo libro.
- 4 Si distinguono le parti, ouero le ispezioni di
tutta la materia.



Queste

C A P. I.



Veste parole *Credito*, e *Debito*, nella loro larga significazione, abbracciano tutto quello, che riguarda il viuere umano, e l'vso della ragione, nell' vno, e nell' altro foro interno, & esterno; Ouero più adattamente significano tutto quello che cade sotto l'vna, e l'altra giustizia, distributiuu, e commutatiua, le diuerse specie delle quali si sono spiegate nel proemio nel capitolo decimo, sicche tutti siamo debitori à Dio, & alla natura del nostro essere, e mantenimento; Che però sotto nome di debito, e di credito, viene il premio douuto alla virtù, & il castigo douuto à i vizij, & alli delitti, & in somma tutto quello, che cade sotto la giustizia suddetta.

E quando anche vogliamo restringere queste parole alle sole materie legali, si può dire che
 2 tutto quello, che da ogni legge, delle genti, ciuile, canonica, feudale, e municipale, si dispone, tutto sia debito, e credito, oueramente dare, & auere, per tutti gli atti, così trà
 viui,

viui, come per vltima volontà ; Attesoche il vedere , se vn testamento vaglia ò nò , e se la robba lasciata dal morto spetti più all'erede testamentario , che all'intestato ; Oueraamente , presupposto il medesimo titolo di testamento, ò di successione intestata, se la robba spetti più ad vno , che ad vn'altro , tutto importa dare , & auere, e debito , e credito ; E così parimente nelle compre , e nelle vendite , nelle permutazioni , nelle donazioni , e nelle concessioni de feudi , e di officij , e de' beneficij , & in altre materie .

3 Ma perche questa generalità cagionarebbe qualche confusione ; Quindi giudiziosamente gli antichi legislatori , all'vmane disposizioni , ò conuenzioni , così per vltima volontà , come per atti trà viui , per miglior distinzione , hanno dato li vocaboli proprij , e particolari ; Che perciò , così in stretti termini di legge , come ancora per vn'comun'vso di parlare , sotto queste parole , ò termini di credito , e di debito , viene solamente quel che riguarda l'vmano commercio del denaro , ò di altre merci , e robbe vsuali , le quali si dicono di genere , ò di quantità , in manierachè per , lo più il credito , & il debito si restringono al contratto del mutuo esplicito , ò implicito , oueraamente á quei contratti , li quali si fanno sopra il denaro , ò in
altra

altra quantità, sicche pizzicano del mutuo; Come sono; Il censo consegnatiuo; Il cambio; E le compagnie de negozij, e le altre compagnie d'offizij; Attesoche quando si tratta di robbe, le quali consistono in specie, e nelle quali sia verificabile il vero dominio particolare, e distinto, se bene quello, che possiede la robba, la quale non sia sua, si dice ancora debitore di restituirla à quello ilquale ne sia legitimo padrone, e che in larga significazione si può dire creditore di tal restituzione; Tuttauia, propriamente vno sarà il padrone, e l'altro sarà l'occupatore, sicche legalmente sarà improprio il dire, che sia creditore quello, il quale sia il padrone.

Di questa materia dunque si tratta nel presente libro del credito, e del debito nella sudetta stretta significazione, mentre dell'altre specie del dare, e dell'auere si è trattato sotto li loro proprij vocaboli distintamente nelli loro titoli particolari.

Diece dunque sono le parti di questa materia; Vna cioè sopra la proua de fatto, del debito, e del credito; L'altra sopra la proua legale cioè, se essendosi de fatto prouato il debito, questo sia legitimo, in maniera che ne spetti l'azione al creditore per conseguirlo; Terzo, posto il debito legitimo, in maniera che

che non patisca eccezione alcuna, impugnatiua, ò destruttiua, sopra l'eccezioni modificatiue, lequali dalla legge si concedono al debitore, senza alcun fatto proprio; Quarto sopra le medesime eccezioni modificatiue, ò destruttive del debito che resultano dal fatto del debitore, come per esempio per il pagamento, per la compensazione, ò nuouazione; Quinto sopra il debito che si sia contratto, non dall'istesso debitore, mà da vn altro in suo nome, come per esempio da vn procuratore, ò da vn'istitutore, ò da vn compagno; Sesto sopra il debito alieno al quale vno si sia obligato per vn altro, come sicurtà, ouero che sia contratto dal predecessore, del quale vn altro sia erede, ò successore; Settimo sopra le azioni, e li remedij, che si danno al creditore per costringere il debitore al pagamento di quel che deve; Ottauo sopra il modo di eseguire, e sopra l'eccezioni, le quali non riguardano la sostanza del delitto, mà l'esecuzione; Nono all'incontro sopra li remedij, che si danno al debitore quando abbia pagato quel che non douea per ripeterlo, come indebito; E decimo sopra il concorso di più creditori, contro il patrimonio del comun debitore; E quest'ultima ispezione viene stimata la maggiore, che cada in questa materia, e sotto la quale

Tom. 8. del credito &c. C entra

entra la distinzione delle diuerse specie de creditori, cioè trà li chirografarij, e gl' ipotecarij; Oueramente nell' istesso genere, trà li poziori, e li priuilegiati, e li non priuilegiati, conforme nel progresso della materia si anderà discorrendo.



Della

CAPITOLO SECONDO.

Della proua, ouero della giustificazione del credito de fatto, senza distinguere, se sia legitimo, ò no, mà solamente per la verità naturale; E delle diuerse specie di proue; E primieramente della confessione della Parte.

S O M M A R I O.

- 1 **D** *Ella proua del debito, e credito.*
- 2 *Delle diuerse specie di proua.*
- 3 *Le proue che bastano al creditore per prouar' il suo credito, molto più bastano al debitore per prouar il pagamento.*
- 4 *Della confessione della parte.*
- 5 *Delle due sorti di confessione giudiziale, e estragiudiziale.*
- 6 *La giudiziale fa proua concludente.*
- 7 *E non importa che vi sia la Parte.*
- 8 *Nell' estragiudiziale entra la distinzione se sia presente la Parte, ò no.*
- 9 *Per l'equità canonica la confessione estragiudiziale*

le proua anche assente la Parte, mà si deue prouare concludentemente.

10 *Quando la confessione di vn terzo, e particolarmente d'vn amministratore pregiudichi.*

11 *La confessione deu' essere chiara, e concludente.*

12 *Della confessione qualificata.*

13 *Se la confessione pregiudichi à quelli che non si possono obligare.*

14 *Dell'errore della confessione.*

15 *Si attende la confessione solamente nel fatto proprio, non in altre cose.*

C A P. I I.



I

On è facile sopra ciò di stabilire vna regola generale applicabile ad ogni caso, mentre la materia delle proue, dalle quali dipende questa giustificazione di fatto, se siano concludenti, ò nò, si dice arbitraria, si che il tutto dipende dal ben regolato arbitrio del giudice, da regularsi dalle circostanze particolari di ciascun caso, per le quali, in vn caso faranno sufficienti alcune proue ancorche deboli, & imperfette, e nell'altro le medesime,

fine, & altre molto maggiori non basteranno; Che però giouarà molto, anzi è necessario di sapere le regole generali date dalla legge, per potere ben regolare quest'arbitrio, acciò sia legale, e non naturale solamente, e di proprio capriccio, conforme alcuni malamente credono essergli lecito; Però farebbe vn manifesto errore nel volere alla giudaica caminare con quelle regole, oueramente con quelle decisioni, ò dottrine, lequali feriscono gli altri casi, mentre il tutto consiste nell'applicazione, laquale và regolata dalle circostanze di ciascun caso particolare.

Molte dunque sono le specie delle proue; Primieramente cioè quella per la confessione
 2 del debitore; Secondariamente per gl'istromenti pubblici; Terzo per le polize, e per altre scritture priuate; Quarto per i libri; Quinto per i testimoni; Sesto per le presunzioni, e le congetture, & argomenti; E settimo per il giuramento.

Tutto quello, che nel presente, e nelli seguenti capitoli si dice in questo proposito di proue à fauore del creditore contro il debi-
 3 tore, camina ancora all'incontro, à fauore del debitore, contro il creditore, sopra la proua del pagamento, ò di qualche altra eccezione liberatoria; Anzi di vantaggio, e
 con

con molta maggior facilità à fauore del debitore, che del creditore; Per la regola, che la legge è molto più facile, & inclinata à liberare, & ad assoluere, che ad obligare; E per conseguenza con minor rigore si camina nelle proue à fauore del debitore, di quel che all'incontro si camini à fauore del creditore contro il debitore; Sempre però con la douuta proporzione, e che la proua sia nel suo genere sufficiente.

Per quel che dunque spetta alla prima specie di proua per la confessione della Parte; La
4 regola è che questa sia la migliore, e la più concludente proua, che sia nel Mondo, fiche supera tutte l'altre, e questa sola basta; Ogni volta però, che sia ben prouata, e che non patisca eccezione alcuna, che però tutte le dispute cadono sopra l'eccezioni, non cadendo dubbio alcuno sopra la verità della regola in astratto.

La confessione è di due sorte; Vna giudiziale perche sia fatta auanti il giudice, come giudice in forma di giudizio, e come li Giuristi dicono, nel suo calore; E l'altra estragiudiziale.

Sopra la prima specie, non cade dubbio alcuno, che proui pienamente, fiche conforme li Giuristi dicono, contro il confesso, le
6 parti del giudice non sono in altro, che nell'ese-

eseguire , mentre già egli si è giudicato , e con la propria bocca condannato .

Nè in ciò entra la distinzione , se il creditore sia presente , ouero assente ; Attesoche questa distinzione camina negli obblighi , e
7 nelle conuenzioni , ò stipulazioni , conforme si è accennato nel libro antecedente nel titolo delle donazioni , e si dice ancora nel capitolo seguente ; Mà in ordine alla confessione fatta in recognizione della verità già preesistente , quando sia giudiziale , non si stima necessaria la presenza , e l' accettazione della Parte .

Mà sopra l' altra specie della confessione estragiudiziale , entra la sudetta distinzione , se sia fatta presente , ò assente l' altra Parte ;
8 Attesoche quando sia fatta al presente , & accettante , induce vna proua perfetta , e concludente ; Mà quando sia fatta al creditore assente , in tal caso per disposizione della legge ciuile , non proua in modo alcuno , oueramente al più , secondo vna opinione , fa vna mezza proua , che li Giuristi dicono semiplena .

Però l' equità canonica , con la quale si camina nella Curia di Roma , & in molte altre
9 parti , e con la quale generalmente si deue camminare nel foro ecclesiastico , vuole che anche questa , quando sia bene giustacata , e che non abbia legitima eccezione , basta per la
proua

proua concludente; Per quella ragione, che la legge canonica non bada alle sottigliezze, & alle formalità della legge ciuile, mà solamente alla verità naturale.

Bensì che questa equità và bilanciata da vn rigore, il quale giudiziosamente viene desiderato da quei Tribunali, che l'abbracciano, cioè circa la proua, che debba esere esatta, e ben concludente per testimonij ben contesti, così nelle parole, come nel luogo, e nel tempo, per la ragione di non moltiplicare più specialità; Et ancora si deue auere il riguardo principalmente all'occasione, oueramente al modo, col quale la confessione si sia fatta, cioè, se sia fatta seriamente, e principalmente, trattandosi, se egli fosse debitore, ò nò, Mà non già quando incidentemente, per scherzo, oueramente ad altro fine; Che però non si dà vna regola certa, mà il tutto dipende dalla qualità del fatto, dalla quale il prudente giudice dourà regolare il suo arbitrio.

Considerando ancora particolarmente, se vi siano altri amminicoli, & argomenti; Atteso che se questi vi siano, la confessione più facilmente si dourà attendere, mentre abbiamo per regola oggidì certa, e riceuuta, che anche in quei casi, ne quali la confessione, ò per sospetto di fraude, che s'abbia dalla legge, ò per

per inabilitazione di chi la fà, per se stessa non prouì; Tuttavia si deue attendere quando vi concorrano degli altri amminicoli, per li quali si dà il caso che pregiudichi anche la confessione del tutore, ò del Prelato, ò di vn altro amministratore, anzi di vn simpliceterno, secondo la qualità degli amminicoli, maggiori, ò minori.

Et all' incontro, quando non vi siano amminicoli di vna sorte in maniera che dal creditore si faccia il totale, e l' vnico fondamento nella sola confessione estragiudiziale del debitore, in tal caso si deue caminare con molto riguardo, e circospezione circa la proua concludente, e sopra le circostanze di sopra accennate, cioè se sia fatta maturamente, e principalmente á questo effetto, per l' amminicolo contrario, il quale nasce dall' inuerisimilitudine, che abbia voluto il creditore dare il suo denaro, ò altra robba senza cautela, ò proua alcuna, restringendo tutto il suo fondamento alla speranza molto fallace, che il debitore douesse confessare il debito.

Si richiede ancora, che la confessione sia chiara, & vniuoca, poiche quando sia dubbia, & equiuoca, in tal caso non pregiudica; E quando sia capace di qualche interpretazione, questa si deue fare á fauore del confitente.

te, in maniera che gli pregiudichi quanto meno sia possibile; A segno che alle volte si deferisce alla dichiarazione, ò l'interpretazione, del medesimo confitente; Per la regola che le parole si deuono intendere secondo la mente di colui che le proferisce; Tuttauia non è materia capace di vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso, mentre veramente il tutto dipende dal concorso degli altri amminicoli, dalli quali anche vna confessione dubbia, ò equiuoca può riceuer forza, e può meritare molta riflessione; Et all'incontro questi mancando, entra più facilmente il sudetto rigore, che la confessione debba essere chiara, & vniuoca.

L'istesso camina nella confessione qualificata, cioè che vno confessi d'auere auuto il denaro, ò altra robba, mà nell'istesso tempo confessi ancora d'auerla restituita, ouero d'auerla impiegata in quello che dal creditore gli sia stato ordinato; O pure che vi metta vna qualità, la quale distrugga l'intenzione del creditore; Attesoche se bene li Giuristi caminano comunemente con la distinzione trà la confessione fatta in ciuile, e quella in criminale, cioè che in ciuile la confessione non si possa diuidere, eccetto il caso che la qualità, dalla quale sia vestita, abbia contro di se

se la presunzione della legge; Tuttauia è parimente errore in simili questioni, le quali sono più di fatto che di legge, caminare con queste generalità, le quali deuono seruire solamente per vna certa scorta al giudice all'effetto di potere ben regolare il suo arbitrio, mentre in effetto il tutto dipende dagli altri amminicoli, e dalle circostanze di ciascun caso particolare, dalle quali si deue vedere, se la qualità sia verisimile, ò nò; E per conseguenza non vi si può dare vna regola generale applicabile ad ogni caso.

Sopra la validità, oueramente sopra l'effetto della confessione, si disputa da Giuristi, se vi sia necessaria, ò nò, nel confitente quell'istessa abilità, la quale sia necessaria, per obligarsi, ò per fare vn'altro contratto pregiudiziale; Molti affermandolo per la ragione, che quello ilquale dalla legge comune, ó municipale sia stato inabilitato à contrarre, sia ancora inabilitato à confessare, acciò per questa strada non si faccia altrimenti fraude alla proibizione; Mà altri vogliono che ciò camini, quando la confessione non fosse bene amminicolata; Tuttauia ciò riguarda più tosto l'altra ispezione sopra la proua del credito legittimo, che questa, la quale si faccia per il solo fatto, attesoche altro è il vedere,

se il debito sia prouato secondo la proua naturale; Et altro è vedere, se sia legitimo, & eseguibile.

Si sogliono ancora impugnare queste confessioni per capo di errore; Mà parimente ciò riguarda più il fatto che la legge, sopra la sua proua, la quale deu'esser concludente per la regola, che l'errore non si presume, che però si deue prouare da quello il quale l'allega, e per conseguenza sopra ciò entra l'istesso, che si è detto, cioè che sopra ciò non si può dare vna regola generale, attesoche se la proua concluda, ò nò, dipende dalle circostanze del fatto, sicche si dice arbitraria, conforme di sopra si è accennato.

In oltre, acciò la confessione pregiudichi, si ricerca, che sia sopra il fatto proprio, e circa quelle cose, lequali dipendano dall'animo, ò dal fatto del confitente, mà non già quando sia sopra quelle cose, lequali dipendono dal fatto di vn terzo, oueramente dalla disposizione legale, sicche si possa dire, che quella sia nata da ignoranza, ò da poca informazione, in maniere che, quando non vi concorrano altri amminicoli della verità, non è facile il mettere in pratica vna proua perfetta, e concludente del debito per la sola confessione estra giudiziale, e particolarmente quando sia assente la Parte,
stante

LIB.VIII. DEL CREDITO' &c. C.II. 29

stante tante restrizioni, e dichiarazioni, con il di più che in questa materia di confessione si accenna nel Teatro A;

Non essendo possibile, senza graue digressione il discorrere

del tutto, parlandosi quiui solamen-

te della confessione in ciuile,

mentre per quello che si

appartiene al cri-

minale, se ne

parla

nel suo luo-

go. B



A

*Se ne tratta
nel lib. 15. de
giudizij nel
disc. 23. & in
questo libro
nelli discorsi.
79. & 80.*

B

*Nel libro 15.
di quest' opera
trattando del
la pratica cri-
minale.*

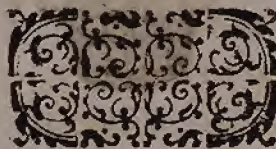
Della

CAPITOLO TERZO.

Della proua del debito de fatto , per
istromento , ò per altre scrit-
ture publiche .

S O M M A R I O .

- 1 **D** Elle solennità degl'istromenti .
- 2 **B**isogna riferire alle leggi , e stili de' paesi .
- 3 Della regola , che gl' istromenti publici fanno proua concludente .
- 4 Della giustificazione del Notariato , e di altre cose necessarie per la fede degli istromenti .
- 5 Dell'altre scritture publiche .
- 6 Delle scritture , che sono negli Archiuij .



C A P. III.



I

Opra la fede degl' istromenti , e quando siano publici, & autentici, ò nò; Ancorche li Giuristi vi formino gran questioni, e particolarmente coloro, li quali caminano con la sola formalità della lettera delle leggi, cioè se il non esserui l' inuocazione del nome di Dio, ò del Principe regnante, ouero l' indizione, vizi j l' istromento, e gli tolga la fede; Tuttauia queste, e simili considerazioni meritano di mettersi trà le solite freddure de Leggisti; Attesoche ogni volta, che vi sia la podestà legitima nel Notaro, & il numero sufficiente de testimonij, con la certezza del luogo, e del tempo, e delle persone cognite al Notaro, & à testimonij, in manierache non vi sia vn probabile sospetto della supposizione di vna persona per l' altra, e per conseguenza, che vi siano le cose sostanziali, dalle quali si renda certa la proua della verità per la fede publica, laquale per comun' vso, e per la libertà del commercio si deue dare al Notaro, non conuiene badare à queste fortigliez-

tigliezze, quando la legge particolare del luogo, oueramente lo stile, sia ordinato al medesimo fine, di ouuiare alle frodi, e di assecurarsi della verità, non richiedesse diuersamente, ordinando qualche formalità, la quale sia bisogno di offeruare.

Che però in questa materia, oggidì non si può dare vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso, & ad ogni luogo, mentre quasi in tutti li principati, anzi in ogni luogo particolare di ciascun principato, sopra ciò vi sono le leggi, e gli stili particolari, alli quali bisogna deferire, sicche sarebbe troppo noiosa digressione, non senza confusione, e senza l'incorso di molti equiuoci, il volere discorrere di tutte le leggi, e delli stili particolari, che siano nel Mondo della nostra comunicazione, anzi della sola nostra Italia, non solamente per la loro multiplicità, e diuersità, mà anche per le diuerse interpretazioni dategli da Dottori con la solita varietà, e mutazione delle opinioni; Che però in occorrenza conuerrà ricorrere à professori pratici in quel paese, ò tribunale, nel quale sia il caso, & ancora à quel che se ne vù discorrendo nel Teatro, dipendendo il tutto dalle leggi, e stili particolari, e dalle circostanze de' casi.

Da

Da per tutto però è vera, e generale la regola, che gl' istromenti pubblici facciano vna piena, e concludente proua, e conforme li Giuristi dicono, facciano vna proua prouata; Che però le questioni sono più di fatto, che di legge, cioè se l' istromento si possa dire pubblico, & autentico, ò nò; E quando anche nell'apparenza meriti di essere stimato tale, se si proui la falsità, ò qualch' altro defecto estrinseco, che si pretendesse dal debitore, il che parimente dipende dalle proue, e dalle circostanze particolari di ciascun caso, fiche non vi cade vna regola certa, e generale.

Potendosi vedere nel Teatro qualche si discorre sopra diuerse questioni concernenti questa materia della fede da darsi agl' istromenti; E
 4 particolarmente quando non si giustificasse il notariato, ouero che questo giustificato, non fosse sufficiente, ò che il carattere, & il sigillo del Notaro non fossero bene riconosciuti; Nel che entra la distinzione trà gl' istromenti antichi, e li moderni; Ouero se meriti fede quell' istromento, quando non si ritrouasse l' originale in protocollo; O che ritrouandosi, l' istromento contenesse cose maggiori, di quello che contenga l' originale; O pure se essendo morto il Notaro, e non essendosi dato da lui l' istromento publico, se, e quando la matrice, la
Tom. 8. del credito &c. E quale

A

*Di queste, &
altre cose cir-
ca l'istromen-
ti publici si
parla nel lib.
15. de' giudizij
nelli disc. 26.
& 27.*

quale si troua nelle sue scritture, ò in altro luogo, meriti fede, in maniera che il Notaro successore possa cauarne l'istromento publico, con altre simili considerazioni, ch'è impossibile moralizare per la capacità d'ogn' vno. A

L'istessa proua che fanno gl'istromenti publici, fanno ancora tutte quell'altre scritture, le quali meritano nome, ò titolo di publici; che per qualche circostanza che le renda tali; Come per esempio sono quegli oblighi, ò conuenzioni, che si facciano appresso gli atti giudiziarij, ouero sono alcuni libri, ò registri publici, i quali si conseruano da qualche officiale, sicche della loro fede generalmente non si dubiti, in manierache siano stimati come istromenti, e niente meno, secondo le diuerse vspanze de paesi, ò de negozianti; Conforme particolarmente suole insegnare la pratica nelli libri di fiera per giustificare il corso, e la realtà de cambij, ouero ne libri, e nè registri del consolato de' mercanti, & anche ne libri de banchi publici, ancorche di questi si tratti di sotto al capitolo quinto, doue si tratta de libri, e cose simili, sopra le quali non si puol dare vna regola certa, dipendendo il tutto, come si è detto, dalle circostanze del fatto, e particolarmente dall'vspanza de paesi.

E per-

E perche negli archiuij publici si sogliono mettere le scritture priuate , ouero le semplici copie d'istromenti publici le quali per se stesse non sono autentiche , nè sono bastanti alla proua concludente ; Quindi nasce il dubbio, se il ritrouarsi nell'archiuio, gli dia fede , ò no ; Et in ciò la regola generale è negatiua, da limitarsi dagli amminicoli , e dall'altre circostanze del fatto, conforme in questo proposito della fede dell'archiuio si discorre più distintamente nel Teatro, al quale si dourà ricorrere, mentre (conforme si è detto) questa materia non riceue vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso, che però la decisione dipende dalle circostanze particolari di ciascun' caso ; Et è grand'errore il volere in ciò caminare con le sole generalità, oueramente con quelle autorità, le quali feriscano casi particolari diuersi, siche per forza conuiene ricorrere à Professori pratici in quel paese, , e nelle sue leggi, e stili particolari, e da quali si debbano considerare le circostanze del caso, mentre per altro sarebbe vna troppo noiosa digressione da cagionare più tosto à non Professori qualche confusione. B

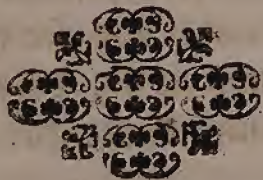
B
Di tutto ciò
si discorre nel
suddetto lib. 15
de' giuditij
nel disc. 28. e
negli altri luoghi
inui accennati.

CAPITOLO QVARTO.

Della proua del debito, la quale
nasce dalle polize, e dall' altre
scritture priuate.

S O M M A R I O.

- 1 **D**ella fede delle scritture priuate.
- 2 Delle diuerse specie di scritture priuate.
- 3 In tutte è necessaria la recognizione, e come que-
sta si debba fare.
- 4 Quando basti la recognizione finta.
- 5 Delli fogli sottoscritti in bianco.
- 6 Basta la sola sottoscrizione.
- 7 Delle lettere familiari.



C A P. IV.



A Due effetti trattano i Giuristi della proua, laquale nasce dalle scritture priuate; Vno cioè sopra la proua del debito in generale contro il medesimo debitore, ò contro il suo erede, sopra la verità, e la sostanza del debito; E l'altro nel concorso de' creditori, per il pregiudizio del terzo, ilquale abbia la sua proua più certa per istromento, ò per altra scrittura publica, per la facilità delle fraudi, le quali con le antidate si possono fare nelle scritture priuate; E di questo secondo effetto se ne discorre di sotto nel capitolo ventisette in proposito del sudetto concorso; Che però nel presente capitolo si tratta solamente del primo effetto, sopra la proua del debito ..

E se bene, anche trà le scritture priuate vi sono diuerse specie, più, e meno priuilegiate; Come particolarmente si scorge la differenza notabile trà le semplici polize, ouero gli albarani, ò le lettere missiue, e le lettere di cambio, ouero le polize, ò le cedule bancarie, e quel-

e quelle piccole scritture che trà negozianti si dicono pagarò; Tuttauia questa differenza, riguarda più tosto la forma del giudizio esecutiuo, ouero ordinario, del che si parla di sotto nel capitolo ventiquattro; Má non già l'effetto del presente capitolo, nel quale si tratta solamente della verità, ò della giustificazione del debito di fatto, senza trattare degli effetti, che da ciò risultano.

Et à quest' effetto, non si scorge differenza alcuna, trá l'vna, e l'altra specie di scritture priuate, mentre generalmente viene stimata necessaria la recognizione, per certificarsi che la scrittura si sia fatta da quello, il quale si pretende debitore; Attesoche altrimenti potrebbe vn preteso creditore farsi la scrittura à suo modo, senza che il debitore ne sappia cosa alcuna.

Per quel che dunque si appartiene à questa materia di recognizione; In stretto rigore della legge ciuile, e secondo il senso de' Dottori antichi, nelle polize, e negli albarani, e nell'altre scritture, nelle quali sia costume di mettersi i testimonij, si desidera la proua rigorosa, cioè che li testimonij dicano di auer visto scriuere quella persona, la quale come principale abbia scritto, ò sottoscritto quella scrittura, sicche non basta la recognizione per
la

la comparazione del carattere con altre scritture certe, oueramente per testimonij, li quali dicano essergli ben nota la mano dello scribente.

Si modera però questo rigore, come per vna limitazione della regola, in quelle scritture, nelle quali non sia solito di adoprarsi i testimonij; Come per esempio sono le lettere, che si dicono *missiue*, e familiari; E trà negozianti sono le lettere d'auuiso, ouero sono le polize di cambio, ò le cedule bancarie, & anche li sudetti bolettini usati frà negozianti, li quali volgarmente si dicono *pagherò*, e simili; Attesochè quando si tratta di quelle scritture, nelle quali sia solito di metterui i testimonij, si può, e si deue imputare al creditore, che si lamenti della sua trascuraggine in non adoprarli.

Però in pratica, per vno stile quasi commune, e generale, e particolarmente nella Curia Romana, & in altri tribunali da lei dipendenti, stà riceuuto il contrario, cioè che anche basti questa specie di ricognizione per i testimonij, à quali sia nota la mano; E questo stile si è steso à tal segno (forse poco loduolmente) che si anmette anche nelli testamenti profani, li quali per indulto Apostolico si facciano per schedule priuate, conforme si discorre nella materia de testamenti. A

Bensi,

A
Nel lib. 9. de
testamētis nel-
li disc. 6. e se-
guenti, e nel
lib. 15. de iudi-
diz. nel disc.
29.

Bensì, che quando si tratta di cose graui, e che la natura del negozio porta seco qualche inuerisimilitudine, ò sospetto di cautelarlo con vna semplice scrittura senza testimonij, in maniera che bisogna ricorrere à queste specie di proua, in tal caso si deue caminare con qualche maggiore circospezione, desiderandosi qualche fomento di amminicoli; Mà sopra ciò non si può dare vna regola certa, dipendendo il tutto dalle circostanze del fatto, dalle quali risulta, se gli amminicoli deuono essere minori, ò maggiori, che però è materia rimessa al prudente, e ben regolato arbitrio del giudice.

Anzi alle volte, senza questa recognizione, si dà l'esecuzione, ò altra fede à queste scritture priuate, per la sola contumacia del
 4 principale in non riconoscerle per la pratica, particolarmente della Curia Romana, di citare il debitore à riconoscere la sua mano, e che altrimenti si dichiarerà d'auerse per riconosciuta; Che però cadono le dispute frequenti, se l'erede sia obligato á riconoscere la mano del suo autore, con altre simili, delle quali si discorre più distintamente nel Teatro, al quale si dourá ricorrere, non essendo materia facile à riceuere vna regola certa, e generale, per dipendere dalla qualità de' casi. B

Si

B
*Nel detto
 disc. 29. nel
 libr. 15. de
 giudizij.*

Si dà bene il caso, che segua la recognizione, e che veramente quella scrittura sia sottoscritta di mano di quella persona, mà che tuttauia non faccia proua sufficiente, perche si giustifichi, che fosse vna firma fatta in qualche foglio in bianco per altri rispetti; Mà ciò non si presume, e si deue giustificare da chi l'allega, ammettendosi di ciò le proue amminicolatiue anche imperfette, così richiedendo la ragione, non solamente legale, mà anche naturale, per l'vso frequente di fare questi fogli in bianco fiducialmente, col di più che generalmente in materia di proue si discorre nel Teatro. C

Non è necessario che la scrittura priuata sia scritta tutta dal debitore, mà basta che sia sottoscritta da lui, ancorche il corpo sia scritto da vn altro, anzi alle volte dal medesimo creditore, ò pure, secondo l'vso de negozianti, che il corpo della scrittura sia di sua mano, senza sottoscrizione, quando altre circostanze persuadano la verità.

Trà le scritture priuate, si mettono le lettere missiue, ò familiari, e ciò camina bene quando sono scritte à dirittura al creditore; Però cade la difficoltà quando il debitore le scriue ad vn terzo confidente; Et in tal caso la Rota Romana particolarmente hà fermato, che

Tom.8.del credito &c. F questa

C
Nel dis. 29.
de iudiz.

42 IL DOTTOR VOLGARE

D
Nelli *disf.* 23.
e 29. del detto
titolo de giu-
dizij.

questa si possa dire vna confessione estragiudiziale fatta assente il creditore, la quale prouì per l'equità canonica conforme si discorre nel Teatro, il che però hà molto del duro, come iui si accenna.

D



Della

CAPITOLO QVINTO.

Della proua del debito, la quale
risulta da i libri.

S O M M A R I O.

- 1 **S** *l distinguono le questioni, ò ispezioni.*
- 2 *Prouano li libri contro lo scribente.*
- 3 *Si dichiara quando camini.*
- 4 *Delli libri scritti dalli proprij ministri.*
- 5 *Se li libri si possono diuidere, e seruirsene nelle sole parti fauoreuoli.*
- 6 *Il libro non proua à fauore dello scribente, e si dichiara.*
- 7 *Delli libri del Tutore, ò altro amministratore.*
- 8 *Delli libri de Gabellieri, e Doganieri.*
- 9 *Quando non si dia fede alli libri, ancorche per altro la meritassero.*
- 10 *Prouano à fauore dello scribente per gli amminicoli.*
- 11 *Li libri degli officiali del fisco prouano à suo fauore.*
- 12 *Se li libri fanno proua trà l terzi.*

C A P. V.



1

Rè distinte ispezioni cadono sopra questa materia, se li libri, ouero se loro partite prouino, ò nò; Primieramente, cioè quando si tratta de' libri del medesimo, il quale in quello si sia descritto debitore d'vn'altro, se facciano, ò nò proua concludente contro di lui; Secondariamente ne' libri di quello, ilquale si sia descritto creditore d'vn'altro se prouino à bastanza à suo fauore; E terzo ne i libri di vn terzo, se prouino contro di vn terzo à fauore parimente di vn'altro terzo.

2 Nel primo caso, ò li libri, siano publici, ò siano priuati, la regola generale dispone, che prouano à bastanza contro il scribente; Ogni volta però che (quando sono meramente priuati) siano formalmente tenuti, siche legalmente meritino il nome de libri, come sono li mercantili, li quali abbiano l'altre scritture concomitanti, cioè il giornale, & il squarciafoglio; Mà non già, quando sia quella sorte de libri, li quali legalmente si dicono me-
mo-

moriali, cioè semplici quinterni, liquali si tengono per vna domestica memoria propria, come per ordinario praticano le persone private nelli loro libri, e quinterneti domestici; Bensì che quando vi siano degli altri amminicoli, anche questa sorte di libri domestici fa proua contro il scribente.

3 Si deue però questa regola intendere, che abbia luogo, anche nelli libri formali, contro quei scribenti li quali abbiano la libera amministrazione della robba loro, mà non già quando, siano degli amministratori, e particolarmente legali, ouero di quelle persone, le quali siano inabilitate dalla legge comune, ò particolare à contrarre debiti senza qualche solennità, Attesoche, se questi non possono fare l'atto espresso comun' istromento, molto meno lo potranno fare, scriuendosi debitori in vn libro, quando non vi concorrano gli altri amminicoli, nella maniera, che di sopra si è detto della confessione.

4 Si dicono però scritti da loro medesimi, anche quando siano scritti da quel scritturale, il quale à tal effetto, si sia da loro destinato, Purche però (conforme si è detto) siano libri mercantilmente tenuti col suo douuto ordine; Attesoche non mettendosi in questo libro, se non quelle partite, le quali prima siano
notate

notate nel giornale, e nel squarciafoglio, e tenendosene li riscontri col padrone, quindi segue che si presume che il tutto sia scritto di suo ordine, ò di suo consenso; Ogni volta che le circostanze del fatto, non mostrassero la fraude, ò la collusione del creditore, ò di altro ministro; Che però non vi si può dare vna regola certa, e generale, dipendendo il tutto dalle circostanze del fatto.

Mà perche ne medesimi libri, nelli quali alcuno si descriua debitore, si sogliono ancora piantare delle partite di pagamento; ò di altro credito à fauore del medesimo scribente, contro coloro li quali si sono descritti creditori; Quindi nascono frequentemente le questioni, se questi libri si possano diuidere, cioè se il creditore possa accettare qualche faccia per lui contro il scribente, & impugnare qualche faccia à fauore del medesimo scribente contro di lui.

Et in ciò si scorge qualche varietà d'opinioni, le quali si vanno conciliando con vna certa distinzione, cioè se i libri siano bene, e legalmente tenuti, ò pure se siano difettosi, che nel primo caso non si possano diuidere, mà bensì nel secondo; Tuttauia non è materia capace di vna regola certa, e generale

rale applicabile ad ogni caso, dipendendo veramente la decisione dalle circostanze particolari di ciascun caso, dalle quali deve il giudice prudente regolare il suo arbitrio. A

A
In questo ri-
tolo nel disc.
78. nel lib. 15.
de iudizij
nel dis. 30.

Nell'altra questione, se il libro proprio faccia proua concludente à fauore dello scribente; La regola è negatiua, fondata non solamente nella disposizione della legge positiua, ma
6 ancora nell'uso della ragione naturale, alla quale ripugna, che sia lecito ad vno farsi creditore dell'altro col solo fatto proprio, e col fare il testimonio per se stesso.

Tuttavia questa regola riceue diuerse limitazioni introdotte dall'uso commune, per la libertà del commercio, ouero per qualch'altra probabil ragione che lo persuada; Come per esempio sono li libri de mercanti fondacali ò de speziali, e simili; Attesoche pigliandosi alla giornata in credenza delle robbe da vestire, ò de medicamenti, e vittuali, ò altre cose vsuali à minuto, farebbe impraticabile, che per ciascuna partita si douessero fare le scritture, ò si douessero auere i testimonij; Che però l'usanze, & in molte parti le leggi municipali portano, che à questi libri, liquali siano ben tenuti col suo ordine, e con la distinzione delle giornate, e delle partite, in maniera che non vi cada il sospetto di partite ag-

te aggiunte, ò fraposte fuora di tempo, si debba dar credito fino ad vna certa somma, la quale abbia del verisimile.

E da ciò deriua forse, qualche la legge comune dispone, ó pure qualche i Dottori. fermano circa ilibri, de tutori, e degl' altri amministratori, se à quelli si debba credere sopra
7 le spese, e le altre partite correnti, senz' altra giustificazione; E si conclude che quando frano verisimili si deue dare fede al libro, purché sia legale, e ben tenuto.

L'istesso porta la pratica ne' libri de gabellieri, e degli appaltatori delle dogane, e delle belle, e di altri publici pesi, in qualche riguarda il debito della gabella, ò della dogana, della quale sia solito farsi credenza, particolarmente à mercanti, secondo le diuerse
8 vsanze de paesi; Attesoche se bene molti Dottori, caminando con li termini rigorosi della legge, nelli libri delle gabelle, vanno distinguendo, trà li libri, li quali si facciano dalli ufficiali à ciò destinati dal Principe, ò dalla Republica, in maniera, che non siano gabellieri, nè abbiano dipendenza da loro, e tra quest' altra specie de libri de medesimi doganieri, e gabellieri, ó de loro ministri, volendo che si creda à i libri della prima, e non della seconda specie, mentre nella seconda
specie

specie; Mentre nella seconda specie possono più tosto dirsi libri della parte interessata, sicche la distinzione in stretti termini di ragione si può dire ben fondata; Tuttauia conuiene in ciò deferire all'vspanze de' paesi, sopra le quali, come varie non si può dare vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso.

E quando sopra tal'vso cadesse qualche dubbio, in maniera che al giudice conuenga d'interporui il suo arbitrio, questo andará regolato dalle circostanze del fatto, e particolarmente dall'effetto, per il quale di ciò si tratta, e se sia per il solo debito della gabella corrente, in vna somma onesta, e verisimile, oueramente all'incontro per somme grandi, e considerabili; A somiglianza di quelle regole, con le quali si camina ne libri de mercanti, e de speziali, e degl'altri come sopra; Ouero in quelli de Tutori, e degl'altri amministratori; O pure se si tratta di pregiudizio graue da fermare lo stato sopra la perdita della franchizia, la quale per altro competesse, e che col pagare si fusse perduta; O pure sopra la franchizia la quale si pretende acquistata con lungo possesso di non pagare, ancorche di ragione non competesse, con altre circostanze simili, che però non vi si può dare vna regola certa.

In quei casi che i libri meritino qualche fede à fauore dello scribente; Ciò si limita, quando le partite de libri non siano pure, mà
9 abbiano la relazione à gli ordini, ouero ad altre scritture, delle quali dourà apparire, per la regola che al referente non si dà fede, senza il relato; Ouero quando li medesimi libri si conuincano in altre partite erronei, ò defettosi, per la regola, che quello il quale si scuopre bugiardo in vna cosa, si presume ancora tale in tutte l'altre;oueramente che, anche senza taccia di bugia, e di mancamento colposo, vienti la presunzione, che conforme hà errato in alcune cose, così abbia possuto errare nell'altre.

Et all'incontro, in quei casi, ne quali per la regola generale, li libri non meritano fede à fauore dello scribente, ciò si limita, quando vi
10 concorrano dell'altre congetture, & amminicoli; Et in questo caso è impossibile il darui vna regola ferma, se, e quando questi bastino, ò nò, mentre, conforme si è più volte accennato nella materia delle proue, e particolarmente delle presunte, e congetturali, hà dell'impossibile il darui vna regola certa, dipendendo il tutto dalle circostanze particolari di ciascun caso, per le quali, in vno possono bastare alcuni amminicoli, e nell'altro li medesimi, e gl'altri
molti

tri molti non faranno sufficienti; Che però bisogna pregare Iddio che la causa capiti in mano di vn giudice sauo, prudente, e bene intenzionato; E da ciò deriua il detto volgar, che le determinazioni delle cause sono specie di caso fortuito, ouero effetto delle costellazioni.

Si dà fede però à fauore dello scribente, quando si tratta de libri publici del fisco, li quali **I** siano tenuti dagli officiali destinati à quest'effetto dal Principe, oueramente dalla Repubblica, ò da qualche magistrato anche per gl'interessi fiscali, ouero della Camera publica; Attesoche conforme al Principe, ò alla Repubblica si concede di fare il giudice nelle cause proprie, non ostante, che sia parte interessata; Per quella ragione, che non giudica per se stesso, fiche il proprio interesse possa affascinare l'intelletto, mà giudica per mezzo delli suoi officiali, e magistrati, li quali non hanno in ciò interesse proprio; Così parimente in questo proposito di proue si può dire, che questi siano libri più tosto di vn terzo, che della parte interessata, come tenuti dalli publici officiali, à tal'effetto destinati.

Si dichiara però, che ciò camina con i sudditi, e nelle cose ordinarie, e correnti, e particolarmente in quelle, le quali di loro natu-

ra, o per vso del principato, o della Repubblica, si fogliono descriuere in questi libri, li quali siano bene, e fedelmente tenuti, e non altrimenti; Che però si può dire ancora, che non vi cada vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso, mà che gran parte vi abbiano le circostanze del fatto.

La terza ispezione di sopra accennata in questo proposito de libri, è quella della prima che risulta da vn libro di vn terzo con altre persone; Et in ciò, entra la distinzione, trà i libri publici, come sono quelli di sopra accennati del fisco, e della Repubblica, e degli altri publici officiali, o de gli altri semipublici, cioè che per stretto rigore di legge non siano publici, mà per vn' vso comune siano stimati tali; Comè per esempio sono i libri de banchi, e de gabellieri, o de doganieri, & anche de publici mercanti, li quali tengono il libro formale, e mercantile ben regolato; E li libri meramente priuati di persone particolari, alli quali, in stretti termini di ragione, conuiene più tosto il nome, o il vocabolo di memoriali, che di libri.

Attesoche nella prima specie, più sicuramente, & anche nella seconda, quasi con egual sicurezza, à questa sorte di libri si dà fede, à fauore di vn terzo contro di vn altro,

tro; Mà ciò non camina con l'istessa facilità nella terza specie, quando non vi concorrano dell'altre congetture, ò amminicoli maggiori, ò minori secondo la qualità del maggiore, ò minore pregiudizio, col presupposto che siano ben tenuti, e non che si conuincano bugiardi, ò erronei; Che però bisogna concludere, che la materia in tutti i casi non sia capace d'vna regola ferma, e generale, mà che il tutto in gran parte dipenda dalle circostanze particolari di ciascun caso, e per conseguenza che le cose sudette bastano per vna notizia superficiale della materia, e per pigliarne vn certo lume, all'effetto di potersi regolare nelli casi particolari, secondo le loro circostanze, dalle

quali si dovrà regolare il prudente arbitrio del giudice, douendo nel rimanente ricorrere alli Professori,

& à quello che se ne

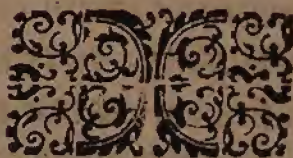
discorre nel

Teatro.

B

B

*Di tutto ciò
nel detto disc.
30. de' giudizij
e nel disc. 78.
di questo titolo.*



Della

CAPITOLO SESTO.

Della proua del credito, e del debito, laquale risulta da testimonij.

S O M M A R I O.

- 1 **D** Ella proua che fanno due testimonij.
- 2 **D** Se vaglia la legge, laquale tolga la fede à due testimonij.
- 3 **D**ell' istessa fede di due testimonij, e quando non camini, e dell'eccezzioni contro di loro.
- 4 Che alle volte si dia fede ad vn testimonio solo.

C A P. VI.



D Opò la prima specie della proua, la quale, anche per legge diuina, e di natura viene stimata la prima, e la più efficace, della pura, e chiara confessione della Parte, in quel che dipendà dal fatto proprio, conforme di sopra

pra si è accennato; Il secondo luogo si dà alla scrittura come meno sospetta di subornazione, ò di affezione, ò di sbaglio; Et il terzo luogo dalli scrittori si suol dare à quella proua, la quale si faccia per testimonij, per l'oracolo dell'Euan-
 gelio, & anche del vecchio Testamento, che nella bocca di due ò trè consiste ogni verità, fiche questa specie di proua si dice d'auere fon-
 damento ancora nella legge diuina, non che nella positiua; A' tal segno che alcuni Dottori, e particolarmente de Canonisti, e de' Morali, vogliono che dalla legge positiua non si possa
 2 disporre, che si debba credere á minor numero di due, ò di trè, nemeno che vi sia bisogno di numero maggiore, nella maniera che stà dis-
 posto ne testamenti, e nell'altre vltime volon-
 tà, & anche in alcuni atti tra viui di molt'im-
 portanza, ò di graue pregiudizio, come par-
 ticularmente occorre, quando si tratta di cau-
 se criminali contro personaggi molto qualifi-
 cati; Oueramente all'incontro, che senza te-
 stimonij possa bastare vna scrittura, per quella
 ragione che la legge positiua non può derogare,
 ò dispensare alla diuina contenuta nelli sudetti
 oracoli.

Mà ciò contiene vn' errore manifesto, men-
 tre l'oracolo parla di questo numero, più in ra-
 gione dimostratiua, che tassatiua, cioè per si-
 gnifi-

gnificare , che tale sia l' vso più comune , mà non già per escludere il modo di prouare la verità per altre specie approuate dalla legge , conforme particolarmente di ciò si discorre nel libro seguente de testamenti , doue si considera , che il modo di parlare del medesimo oracolo diuino , chiaramente comproua questa verità , mentre parla alternatamente del numero di due , ò di trè ; Dunque non è precisamente tassato vn numero certo , mà puol bastare il maggiore ò il minore , secondo che ricerchino le circostanze del fatto . A

A
Di ciò si parla nel libro nono de testamenti nelli disc. 6. e seguenti e nel lib. 15. de iudizij nel disc. 32. & in questo titolo nelli disc. 33. 77. e seguenti, e 129. & in altri.

Caminando dunque con le regole generali delle leggi ciuili , dalle quali (eccettuatone alcuni casi) non si scosta la legge canonica ; Due testimonij contesti , li quali non patiscano
3 eccezioni releuanti nella persona , ò nel detto , bastano per la proua concludente del credito , ò del debito ; Cioè , che per esempio abbiano visto , quando Tizio prestasse à Sempronio vna certa somma di denaro , ò datogli altra roba , ò pure che abbiano bene inteso , quando trà loro si sia concluso qualche contratto , ò fatto qualche conuenzione ; In maniere che tutte le dispute , le quali particolarmente cadono in questa materia indifferente di credito , e di debito risguardano più tosto il fatto , che la legge , cioè sopra l' eccezioni , le quali si sogliono

gliono dare alli testimonij, così nel detto, perche non siano così bene contesti, ouero che siano falsi, ò contrarij trà se stessi, come anche nella persona, perche siano parenti, ò seruitori del creditore, ò inimici del debitore, ò persone vili, & infami, non degne di fede, ò in stato d'imperfetto giudizio, con simili defecti personali; O pure circa il defecto dell'esame, che sia seguito senza il giuramento dato à suo tempo, ouero senza la citazione della parte interessata à veder giurare con simili defecti; Mà sopra di ciò non si può dare vna regola certa, mentre il tutto dipende dalla qualità, e dalle circostanze particolari di ciascun caso, entrandoui solamente quelle regole generali, le quali sopra la materia d'ogni proua per via de testimonij si accennano nel Teatro. B

B

*Nel detto dis.
32. de' giudi-
24.*

4 Dandosi alle volte il caso, che anche vn solo testimonio possa esser bastante alla proua per la sua qualità, e particolarmente quando sia mediatore, e che non vi abbia interesse alcuno; O pure che non si faccia conto dell'eccezioni, che li testimonij patiscono, sì nella persona, come nel detto, ouero nella nullità dell'esame per il loro numero, ouero per gli amminicoli, i quali sogliono sanare, ò supplire questi defecti, à segno che alle volte si dia

Tom. 8. del credito &c. H fede

58 IL DOTTOR VOLGARE

fede ancora alle priuate attestazioni bene am-
minicolate , maggiormente quando fiano di
personaggi qualificati ; Con il di più che
nella detta sua sede si accenna , ef-
fendo materia , la quale (con-
forme si è detto) non è
atta à riceuere vna
regola certa , &
vniforme .

C
Nel detto dis.
32.

C



Della

CAPITOLO SETTIMO.

Della proua del credito per congetture , e prefunzioni , & amminicoli, oueramente per la congiunzione di più proue imperfette.

S O M M A R I O.

- 1 **D**ella congiunzione di più proue imperfette à farne una perfetta in criminale .
- 2 Dell'istessa in ciuile .
- 3 Che in questa specie di proue non si dia regola .
- 4 Come debba in ciò desiderarsi il Giudice .
- 5 Dell'istesso sopra detta cogiunzione di proue .
- 6 Quando è certa la sostanza del debito , per la quantità , ò per altri accidenti , bastano proue minori .



C A P. VII.



1 Ella materia criminale , regolarmente non si dà le congiunzione di più proue imperfette , à farne vna perfetta , & abile alla condanna alla pena ordinaria , mà bensì per i tormenti , & anche per le pene straordinarie , conforme dicono i Criminalisti , e se ne dà qualche cenno superficiale nel titolo de' giudizij nella pratica Criminale .

2 In ciuile però , e particolarmente in questa materia della proua del credito , e del debito indifferente , come più adattata al corrente commercio umano , si dà questa congiunzione di più proue imperfette à farne vna concludente , e perfetta , oueramente si danno le proue presunte , & amminicolatiue , cioè che la proua si caua da più presunzioni , & argomenti , ò amminicoli , ciascuno de quali nel suo genere si possa dire perfetto , mà non già quando tutti siano imperfetti nel suo genere , attesoche , come si suol dire , cento niente , faranno vn niente .

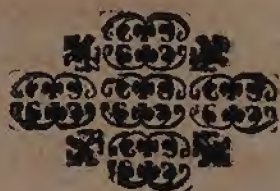
3 Bensì che hà dell'impossibile sopra questa specie

specie di proua particolarmente più che nell'altre, il darui vna regola certa e generale, poiche conforme tante volte si é detto, la legge non hà possuto nel peso delle presunzioni e degli amminicoli fare quel che hà ordinato, che si faccia nelli pesi, e misure, ò ne i numeri delle cose materiali, mentre il tutto dipende dalle circostanze particolari del caso, del qual si tratta, per le quali secondo la diuersa qualità delle persone, e de luoghi, e de' tempi, e delle somme, e per altre contingenze, insegna la pratica, che in vn caso alcune presunzioni bastino, e nell'altro le medesime accompagnate da altre maggiori siano insufficienti; Che però la legge è stata costretta di rimettere tutto ciò all'arbitrio del giudice, il quale assumendo le parti di vn' uomo retto, e prudente, & ancora ben'istrutto nelle regole legali, 4
 mà non già con la volontà, ò col motiuo di compiacere, nemeno col solo lume naturale, dourà ben pesare le presunzioni, e gli argomenti, che vi concorrano; Badando sopra tutto al verisimile, ò inuerisimile, ch'è la base fondamentale di questa materia congetturale; Et ancora esaminando le congetture, e gli argomenti, non già ad vna ad vna, mà vnite 5
 assieme, purché ciascuna nel suo essere sia (come si è detto) perfetta; Con l'esempio naturale

turale e pratico , che abbiamo di più bacchette , che per se stesse per la loro sottigliezza sono di poca forza , e non sono sufficienti à fare quell'operazione , che faranno molte bacchette collegate assieme ; Oueramente molti fili sottili da per se stessi debolissimi , mà vniti formaranno vna corda sufficiente à legare anche le naui; Purchè però li fili , ó le bacchette rispettiuamente siano nel loro essere in buono stato , siche gli osti solamente la sottigliezza , poiche se faranno tutti fracidi , si vniscano quanto si voglia , sempre faranno vn pezzo di fracidume non sufficiente à fare l'operazione , che si desidera , siche si verificherà quel che di sopra si è detto , cioè che cento niente vniti assieme faranno vn' niente .

Gioua molto à questo proposito il dare maggior, ò minor forza alle presunzioni, & agli ammiccoli, quando vi sia vn certo primordio di verità . E maggiormente quando sia certa la sostanza del debito in generale , siche sia incerta
6 solamente la quantità , ò la qualità ; Come per esempio; Non si dubita che Tizio abbia auuto da Sempronio denaro imprestito , ò altra roba , oueramente , che Tizio se l'abbia presa da se , in manierache la sostanza del debito sia certa , mà vi cada solamente il dubbio , sopra il certificare la quantità , ò la qualità , poiche
in

in tal caso la legge vuole , che bastino proue
 minori , & imperfette , e per conseguenza, che
 siano sufficienti le congetture è gli amminicoli
 più leggieri ; Essendo gran differenza trà quella
 proua totale , che bisogna fare così della so-
 stanza , come dell'accidente , e quella che biso-
 gna fare dell' accidente solo , quando già sia
 certa la sostanza ; Con quella differenza an-
 cora trà quella proua , che bisogna fare
 contro il non colposo , e contro il
 colposo occupatore della robba,
 ò delle proue , mentre in
 questo secondo caso
 basteranno cose
 molto mi-
 nori. A



A

*Di ciò si parla
 nel lib. 15. de
 giudizij nel
 disc. 33. e nel
 titolo della do-
 te nel supple-
 mento, & al-
 troue.*

Della

CAPITOLO OTTAVO.

Della proua del credito col
giuramento.

S O M M A R I O.

- 1 **D** Elle due sorti di giuramento.
- 2 Qual sia il giuramento decisiuo.
- 3 E quale il suppletiuo.
- 4 Dell'antica operazione del decisiuo, e che oggi sia andato in disuso.
- 5 Dell'uso del suppletiuo.
- 6 Del di più nella materia.
- 7 Se gioua al creditore, molto più al debitore.



C A P. VIII.



VE forti di giuramento sono conosciute dall' vna, e dall'altra legge ciuile, e canonica; Vno de quali si dice decisiuo, il quale da alcuni viene esplicato col termine del partito; E l'altro si dice suppletiuo.

Il decisiuo è quello alquale si ricorre, quando
 2 manca ogni proua; Come per esemplo; Pretende Tizio di auere prestati à Sempronio confidentemente, e come si dice, à quattr'occhi, mille scudi, mà da Sempronio si niega, perciò Tizio priuo d'ogni proua, per la fede forse auuta dell' amico, ricorre al rimedio del partito, offerendo à Sempronio, che giuri di non auere auuto il denaro, & in quel caso egli si quieterà, ò che all' incontro, non volendo Sempronio giurare offerisca giurar lui d'auerglieli dati, che però si deue stare al suo giuramento, il quale per tal rispetto si dice decisiuo, perche decide la lite.

L'altra specie del giuramento suppletiuo è
 3 quando il creditore abbia le proue, le quali
Tom.8.del credito &c. I però

però siano insufficienti, in maniere che costituiscano vna mezza proua, la quale da Giuristi si dice semiplena; E molto più quando sia con qualche vantaggio, poiche in tal caso il creditore potrà fare istanza, di essere ammesso al suo giuramento, per mezzo del quale supplisca l'imperfezione, e renda la proua perfetta.

La prima specie del giuramento decisiuo col partito, conforme insegnano l'istorie, & anche i scrittori legali, anticamente era molto frequente, non solamente in ciuile, mà ancora in criminale in difesa, ò discolpa, atteso che le persone bene spesso incolpate di qualche delitto, si scolpauano col loro giuramento solennemente dato in publico di essere innocenti; E ciò nell'istorie ecclesiastiche si legge che più volte si fu fatto anche da Sommi Pontefici, e da altre qualificate persone ecclesiastiche; Tuttauia oggidì pare che ciò sia andato in disuso, non solamente in criminale, mà ancora in ciuile, per la ragione più volte accennata, che anticamente il giuramento era in vna gran venerazione, sicche non si daua se non con vna gran causa, e con molta solennità per le pene graui che s'incorreuano da chi giuraua il falso, il quale incorrea ancora appresso.

presso il popolo vna gran pena dell' infamia de fatto; Mà essendosi oggidì reso tanto comune, e frequente, à segno che, conforme si è accennato nel libro antecedente, nel titolo dell' alienazioni, e de contratti proibiti, & altroue, si mette da Notari quasi per vno stile, e per formolario, siche il contrauenire, & il diuentare spergiuro, de fatto in pratica non porta quelle pene, & effetti che portaua anticamente; Quindi siegue che per la gran facilità, con ragione si è quasi bandito dall' vso.

Potendosi ancora dare vna fraude manifesta più volte insegnata dalla sperienza, per la corrottela de' buoni costumi, e dell' antica bontà, cioè che bene spesso vna persona di mala coscienza, e di mal genio, asserendosi creditore d' vn' altra persona comoda, & aggiustata, timorosa della giustizia, per allacciarla con le querele criminali, accusandola di spergiuro, ouero per incutergli timore, e per indurla al suo intento gli offerisse il partito, che per i suddetti rispetti non l' accettarà, mà più tosto si contenterà, che giuri l' attore, il quale per questa via del giuramento farà vna mercanzia, anzi vn furto; Che però molto di raro si ammette questo partito; E quando anche si debba ammettere, ciò non si fa sempli-

cemente ad arbitrio di chi giura, mà con qualche fondamento, ò primordio di verità in generale, secondo che portano le circostanze del fatto à somiglianza di quel che si dice del giuramento in lite.

- 5 Più facilmente si suole ammettere l'altra specie di giuramento suppletiuo; Mà parimente molo di raro si pratica, per le gran restrizioni, che ragioneuolmente se gli sono date da Dottori, come addottrinati dalla sperienza delle fraudi che si sogliono commettere; Che però non è facile il darui vna regola ferma, e generale per la capacità d'ogn' vno, onde farebbe troppo noiosa digressione l'esaminare tutte le limitazioni, ò le dichiarazioni che sopra ciò si sogliono dare; Che però, come in
- 6 cosa molto rara in pratica, quando occorresse trattarne, conuerrà ricorrere à Professori ben pratici de stili di quel tribunale, à quale bisogna pure lasciare qualche cosa; Mentre (conforme si è accennato nel proemio) bisognerebbe fare de molti, e molti volumi con qualche noia di coloro à quali quest' opera è drizzata,
- 7 se si auesse à discorrere il tutto per minuto. Quanto in tutte le sudette specie di proue si è accennato all' effetto di prouare il debito, e di obligare il debitore; Molto più (conforme

LIB.VIII. DEL CREDITO,&c.C.VIII. 69

forme di sopra si è detto) camina à fauore
del debitore per la proua del pagamento , e
dell' altre eccezioni, all' effetto di ottenere la
libertà, conforme ancora si accenna di sotto
parlando della proua del pagamento.

E del giuramento in lite si è discorso qual-
che cosa nel libro antecedente,
nell' vltima parte de

Tutori, e

Curato-

ri. A

* *



Della

CAPITOLO NONO.

Della proua legale del credito,
presupposto, che sia ben
prouato di fatto, se
sia legitimo,
ò nò.

SOMMARIO.

- 1 **I** Mporta poco che si proui il debito se non è legitimo.
- 2 Della distinzione trà il debito naturale, e civile, e naturale solamente, ò civile solamente.
- 3 Di quali obblighi si tratti.
- 4 In dubbio ogn' obbligo si presume naturale, e civile, e valido.
- 5 Delli capi dell' inualidità.
- 6 Dell' inabilitazione della persona
- 7 Quando l' inabilità è per difetto di natura, non entra l' obbligo naturale.
- 8 Possono questi obligarsi dalli Tutori, ò altri amministratori.
- 9 Dell' inualidità d' obligarsi, laqual nasce dalla legge positina.

- 10 Si distinguono le specie di questi inhabilitati.
- 11 L' inhabilità della legge si toglie col giuramento.
- 12 Che cosa importi che questa inhabilitazione tolga solamente l' obbligo civile, e non il naturale.
- 13 Dell' inhabilitazione, la quale nasce dagli statuti.
- 14 Toglie anche l' obbligo in coscienza, ilche si dichiara.
- 15 Dell' inhabilitazione delli serui, e delli religiosi.
- 16 Che non tolga l' obbligo naturale.
- 17 Delli figli di famiglia.
- 18 Dell' infezzione dell' atto per difetto della forma non osservata.
- 19 Dell' altra infezzione per la causa illecita di giuoco, ò simile.
- 20 Dell' altra infezzione per la qualità delle robbe.
- 21 Se questa porti l' obbligo all' interesse.



C A P. IX.



Resupposta, per quel che spetta al puro fatto, la perfetta, e la concludente proua del credito frequentemente occorre disputare della sua validità, e se sia legittimo, ò nò, ilche riguarda la proua legale, mentre importa poco che il creditore abbia ben prouato il suo credito de fatto, se quello non sarà legittimo, in maniera che non volendo il debitore pagarlo, non possa essere à ciò sforzato giudizialmente.

Quindi la legge, & i Giuristi distinguono trè sorte d'oblighi; Vno cioè che si chiama ciuile, e naturale, e questo è quello, il quale validamente si sia contratto dal medesimo debitore, ilqual sia totalmente abile ad obligarsi, che però si dice debito totalmente perfetto; L'altro è quello che si dice naturale solamente, mà non ciuile, ch'è quello il quale naturalmente, e de fatto si sia contratto, mà la legge lo stima inefficace, e non legittimo; E l'altro si dice solamente ciuile, e non naturale, cioè che non sia obligata quella persona, che si pretende debi-

debitrice, mà che l'oblighi la legge, per il debito d'vn altro; Come per esemplo, sono gli eredi, e gli altri successori del debitore.

Le proue dunque per la confessione, ò per le scritture, ò per i testimonij trattate in diuersi capitoli antecedenti sopra la proua della verità naturale, e di fatto, riguardano l'obligo naturale, mà nel presente capitolo si tratta dell'obligo ciuile, all'effetto di congiungerlo col naturale, in maniera che per mezzo di questa congiunzione si possa dire, che l'obligo sia perfetto, & eseguibile.

Et in ciò, la regola generale assiste al creditore, cioè che ogn' vno si presume abile, & idoneo ad obligarsi, e per conseguenza quando si sia fatta la proua perfetta, e concludente del debito, ne risulta che questo si dica naturale, e ciuile; Ogni volta che per parte del debitore, oueramente del suo successore, non si proui la limitazione, per la quale si nieghi l'obligo ciuile; Essendo questa la natura della regola legale, che fonda l'intenzione di quello ilquale l'abbia per se, si che trasferisce il peso di prouare il contrario à quello, ilquale ne allegasse la limitazione.

Per quattro capi dunque si suol negare la validità del debito, in maniera che non vi sia

l'obbligo ciuile, & alle volte ne meno il naturale, perche la legge destrugga ancora questo, e che l'abbia per non fatto; Primieramente cioè, per l'inabilitazione della persona ad obligarsi; Secondariamente per la forma dell'obbligo malamente offeruata; Terzo per l'inabilità del creditore, à fauore del quale sia fatto l'obbligo; E quarto per la qualità delle robbe, che non siano obligabili.

La prima specie dell'inabilitazione della persona, nasce da due cause, vna naturale, e l'altra legale, ò accidentale, conforme si è accennato ancora nel libro antecedente nel titolo dell'alienazioni, e de' contratti proibiti.

La naturale è quella, la quale prouenga dalla naturale imperfezione della mente, ò del consenso; Come sono i putti, li quali ancora non siano capaci dell'uso della ragione, e che dalla legge esplicano col vocabolo d'infanti, ò di pupilli; E sono li pazzi, ò li fatui, ò li frenetici, in quell'atto di frenesia, & altri simili, i quali si possono dire infermi di mente, ò d'intelletto; E frà li quali (conforme nel sudetto suo luogo si accenna) vanno annouerati ancora i prodighi, dopoi che, secondo la forma ordinata dalla legge, siano stati dichiarati tali, in maniera che se gli sia proibita l'amministrazione.

In queste, ò simili sorte di persone, l'inabilità prouiene dalla natura, e per conseguenza manca ancora l'obbligo naturale, sicche l'infezione dell'atto non è causato solamente dalla legge positiua, mà principalmente dalla naturale, onde in questo caso la legge vmana, ò positiua si dice ministra della natura dichiarando solamente il fatto, cioè se, e quando si dica la persona patire, ò nò di tal defetto, attesoche presupposto il defetto, l'obbligo casca, e resta di niun' valore per la sola legge, ouero per la ragione di natura, alla qual ripugna, che possa colui, ilquale non abbia consenso, ne volontà, restare obligato; E se questa sorte di persone viene stimata esente dall'obbligo verso Dio circa l'osservanza de' suoi precetti, molto più si deue stimare esente dagli obblighi verso gli uomini.

Mà perche anche à questa sorte di persone è necessario il commercio, ilquale porta seco di douersi obligare; Quindi la legge hà prouisto con la deputazione de tutori, ò di altri amministratori, conforme si discorre di sotto nel capitolo ventidue, nel quale si tratta dell'obbligo ciuile solamente, ilquale si fa contratto per vn'amministratore, senza l'intervento del principale.

L'altra specie dell'inabilitazione, è la legale,

oueramente l'accidentale, la quale non nasce dalla natura, mà dalla legge; E questa si sud-
 9 li distingue ancora in due specie; Vna delle qua-
 li hà qualche fondamento, anche nel defetto della natura; Come per esemplo si verifica ne gl'oblighi de minori, & ancora delle donne, per la presunzione, che costoro per causa dell'età, ò del sesso non siano di giudizio totalmente perfetto, e che però siano soggetti ad essere facilmente ingannati, ò sedotti; E l'altra nasce assolutamente dalla legge positiua, senza alcun fondamento dell'imperfezione naturale, come è quella de' figliuoli di famiglia, e de serui, e de religiosi professi, e simili, liquali naturalmente sono abili, e di giudizio, ò intelletto perfetto, mà la legge per la causa accidentale della patria, ò della dominicale podestà, ouero per la professione nella Religione, ò per altro simile accidente, li abbia inabilitati.

In questo genere di persone, entra la distin-
 zione, trà quelle persone, lequali siano libere e
 10 incapaci del dominio, e de contratti, mà che siano solamente inabilitate per il sospetto della poca perfezione del giudizio, sicche la legge non le inabilita totalmente, ma ordina alcune solennità, con le quali cerca di supplire tale imperfezione; Come per esemplo sono, il decreto
 del

del giudice , e l'interuento del curatore , ó de parenti , nella maniera che si è accennato nel libro antecedente , in occasione di trattare dell'alienazioni , e de' contratti proibiti ; E l'altra sorte è di coloro , li quali siano inabilitati per defecto di capacità del dominio , e dell'amministrazione , come riputati dalla legge per morti , quali per vna specie di morte , la quale si dice civile , conforme sono li serui , che volgarmente diciamo schiaui , e li professi solennemente in qualche religione , ò monastero , e sono ancora in alcuni casi li banditi capitali , oueramente quelli liquali in altro modo fussero soggetti alla generale proscrizione ; oueramente alla confiscazione de' beni .

Quanto alla prima specie delle persone libere , e capaci del dominio , e dell'amministrazione , siche siano capaci di fare de' contratti , e degli obblighi attiui , e passiui ; Si distingue trà quella inabilitazione , la quale nasce dalla legge comune ; E l'altra , che nasce dagli statuti , e dalle leggi particolari ; Atteso che quanto alla prima , (conforme si è accennato nel sodetto titolo dell'alienazioni , e de' contratti proibiti) molto di raro questa inabilitazione hà luogo per diuerse limitazioni date dalla legge iui accennate ; E particolarmente quella più frequente , che nasce dal giuramento , ilquale oggi (forse

se con qualch'abuso) è solito apporsi quasi in tutti i contratti; Mà quando, cessando le limitazioni, entrasse ancora la proibizione della legge comune, in tal caso questa toglie solamente l'obbligo ciuile, non già il naturale, per il quale basta l'uso sufficiente della ragione.

Questa riflessione, ò distinzione, se vi sia, ò nò l'obbligo naturale ancorche non vi sia il ciuile, importa molto per diuersi effetti, che da ciò nascono, e particolarmente per l'obbligo in coscienza à douer' pagare il debito naturale, ancorche non vi fusse l'obbligo ciuile; Et ancora, secondo i diuersi stili, e le pratiche de' paesi, che possa esser luogo alla denunzia euangelica nell'istesso foro esterno, (ancorche ciò sia poco riceuuto in pratica;) E sopra tutto per il foro esterno, all'effetto d'impedire la repetizione di quel che già si sia pagato, mentre l'indebito ciuile, ogni volta, che sia debito naturale, non si ripete quando sia volontariamente pagato, conforme si discorre di sotto nel capitolo trentesimo, nel quale si tratta di questa repetizione; O pure che dia al creditore in alcuni casi, l'eccezione sufficiente à ritenere quello che senza mezzo vizioso si trouasse d'auere in mano del debitore.

Quando poi l'inabilitazione prouenga dagli
statuti,

13 statuti, ò dalle leggi particolari; In tal caso
 entra l'altra distinzione accennata parimente
 nel sudetto titolo delle alienazioni, e de' con-
 tratti proibiti, trà quei statuti, li quali diret-
 tamente, ò indirettamente abbiano validamen-
 te tolto la forza al giuramento, presumendolo
 doloso, ò meticoloso, e gli altri, ne quali, ò
 per difetto di volontà, ò di podestà, ò dell'-
 vna, e dell'altra non si verifichi tal circostan-
 za; Attesoche in questo secondo caso camina
 l'istesso che di sopra si è detto circa l'inabili-
 tazione, che risulta dalla legge comune, cioè
 che toglie solamente l'obbligo ciuile, e non
 il naturale; Mà nel primo toglie l'vno, e
 l'altro, secondo vna opinione, la quale più co-
 munemente è riceuuta nella Curia Romana,
 non scarfa però di contraddittori, in maniera
 tale, che ne anche porta l'obbligo in coscienza;
 Eccetto quella parte, la quale sia ridondata in
 14 vtilità della persona priuilegiata, essendo di
 douere, che sia tenuto à pagare quello che sia
 conuertito in suo vtile, mentre altrimenti fareb-
 be vn volerfi arricchire con la robba d'altri, il
 che viene dannato dalla legge, la quale hà senso
 di preseruare queste persone priuilegiate dal
 danno, e dall'inganno, mà non già che se gli ren-
 da lecito d'ingannare, e di arricchirsi con la rob-
 ba.

ba d'altri, conforme nel detto luogo si accenna più volte.

Nell'altro genere d'inabilitazione più accidentale, la quale nasce solamente dalla legge positiva, senza niuna partecipazione dell'imperfezione naturale; Come sono li schiaui, e li religiosi professi, oueramente li banditi, ò li rei capitali in alcuni casi, e simili, l'inabilitazione de' quali non nasce in grazia della persona inabilitata, conforme si verifica nell'altro caso de minori, e delle donne, e simili, mà nasce dal fauore del terzo, cioè del padrone, ò del padre, ò del monastero, ouero del fisco, & ancora per mancamento di soggetto, nel quale l'obbligo sia eseguibile, per essere questa sorte di persone incapaci di dominio, e di possesso di robbe, e per conseguenza di fare de' contratti, eccetto il caso nel quale dal padrone al seruo, ouero dal padre al figlio, ò dal monastero al monaco si sia data l'esplicita, ò implicita amministrazione delle sue robbe, come ad vn' ministro, ó fattore, per il fatto delquale sarà obligato il padrone, ò padre, nella maniera, che si discorre di sotto nel capitolo ventidue, circa gl'oblighi, e gl'altri contratti per via di procuratori, e di ministri.

16 - Et in questo caso non toglie la legge l'obbligo

go naturale, quando sia praticabile nella persona, ò nella robba dell'obligato, senza pregiudizio del terzo, come sopra; Siche se per esemplo, il seruo diuenta libero, oueramente il religioso ritorna al seculo in occasione di qualche dignità, ò di altra dispensa Apostolica, in manierache ripigiasse la capacità del dominio, e del possesso de' beni, in tal caso sarà obligato, così naturalmente, come ciuilmente nelle robbe di sua libera disposizione; E molto più facilmente, quando il debito fusse contratto per occasione di acquistare quella libertà, ò quella dignità, in manierache il creditore, ouero l'altro contraente, abbia auuto il riguardo, più tosto al futuro stato libero, e capace; Come per esemplo, se vn religioso professò aspiri ad vn vescouato, oueramente ad vn'altra dignità, ò pure essendo à quella destinato dal Pontefice, per le spese preparatorie, essendo ancora in quello stato regolare, e viuendo ne' chioftri, abbia di bisogno di qualche somma di denaro, che se gli presti, per douersegli restituire quando sarà nel diuerso stato capace di dominio, e di amministrazione delle robbe; In tal caso non potrà il religioso impugnare l'obligo, mà sarà tenuto all'adempimento con l'vna, e con l'altra obligazione, naturale, e ciuile, non essendoui più di mezzo l'inte-

resse della Religione; E l'istesso caminarebbe in vn bannito capitale, il quale contraesse il debito per essere reintegrato nella grazia del Principe; Ouero in vno schiauo, il quale facesse debiti per l'effetto di ottenere la libertà, con casi simili, conforme più distintamente si discorre nel Teatro. A

A
Nel dis. 83.
di questo ti-
tolo.

Si tralascia però l'esempio del figliuolo di fameglia per la ragione, che oggidì, per l'introduzione del peculio auuentizio fatta dalla legge nuoua si è reso capace del dominio, e dell'azioni, così attive come passive, sicche cessa tutta quella incapacità introdotta dalla legge antica, la quale pareggiaua i figliuoli di fameglia alli serui, caminando solamente oggidì questa parità nelli religiosi professi, li quali vengono affomigliati à serui.

L'altra imperfezione del debito ben' provato, nasce dalla forma dell'atto malamente offeruata; Che per esempio lo statuto, ò la legge particolare disponga, che non si possa fare vn'obligo senza vna certa solennità, anche da persone, lequali per altro fossero abili; Ouera-mente nasce dall'inabilità del creditore, ilquale per vna certa qualità, sia inabilitato à contrarre, & ad acquistare alcune ragioni; Come per esempio in alcune parti si dispone per i statuti, ò leggi particolari, ne' forastieri, ouera-mente

mente si verifica negli Ebrei con casi simili; Mà in ciò non si può dare vna regola certa, e generale, mentre ciò dipende dalle leggi, e dagli statuti particolari, con i quali bisogna caminare, e per conseguenza merita dirsi questione più tosto di fatto, che di legge. B

B
Di ciò si parla nel libro 6. della Dote nel dis. 149. e nel lib. 7. delle alienazioni, e contratti nel disc. 39.

La terza spezie dell' infezione del debito, ancorche sia ben prouato, è quella, la quale risulta dalla causa illecita, e proibita dalla legge; Come per esempio per causa di giuochi, ouero di stocchi proibiti, ò di scommesse in casi non permessi, secondo quel che se ne discorre nel libro antecedente, trattando dell' alienazioni, e de contratti proibiti; Oueraamente per causa criminosa non obligatoria, il che riguarda più tosto la sudetta materia de' contratti, de quali si tratta nel libro precedente, come sopra. C

C
Nel lib. 7. nel titolo delle Alienazioni, e de' contratti proibiti nel li discorsi 47. e seguenti.

E la quarta ispezione è quella, che risulta dalla qualità delle robbe, le quali non siano in libero commercio, come per esempio sono le cose sacre, e le spirituali, oueraamente li feudi, e li regali del Principe, e cose simili; Ma ciò riguarda più tosto gli effetti dell' obbligo, ogni volta che questo non sia ristretto á quella robba senza mistura dell' obbligo personale; Oueraamente, che per leggi ò per stili del paese, l' imperfezione sia dell' obbligo reale, e non influis-

ca nel personale; Come per efempio, fe vn feudatario alienaffe, ouero obligaffe il feudo senza l'assenfo del padrone, attesoche farà inuálido l'atto in quello che riguarda l'obbligo del feudo, per gli effetti li quali riguardano il padrone diretto, ò li successori, ò coloro à quali con l'assenso si sia acquistata ragione sopra il feudo; Mà quanto al principal contraente, restarà ferma l'obligazione personale à i danni, & agl'interessi per l'offeruanza del contratto.

Si dà però il caso, che l'infezione dell'obbligo reale, influisce ancora al personale; Come per efempio si pratica nel Regno di Napoli, doue per stile è riceuuto, che non solamente al contraente si rende lecito di impugnare il fatto proprio, e di reuocare l'alienazione, ò altro contratto fatto sopra il feudo, ma che farà effente ancora dall'obbligo personale, e dall'azione alli danni, & interessi, nella maniera, che si concede alla Chiesa quando impugna l'alienazione fatta senza la douuta solennità, è causa; Restando solamente quell'obbligo, il qual nasce dall'equità naturale, anche contro la Chiesa, di douere restituir quello che si è riceuuto, con casi simili. D

D
*Nel libro
 primo de' feudi
 di più volte,
 & nel detto
 lib. 7. nel titolo
 delle Alienazioni,
 & contratti nel
 disc. 1.*

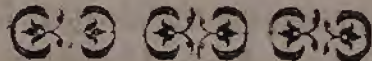
Dell'

CAPITOLO DECIMO.

Dell'impugnazioni, ò delle modificazioni del debito, ancorche sia ben prouato, e legitimamente contratto, le quali nascono dalla disposizione della legge, senza fatto alcuno del debitore.

S O M M A R I O.

- 1 **D**ell'eccezione della pecunia non numerata.
- 2 Quando questa non entri.
- 3 Dell'altra dell'errore, ò del falso presupposto.
- 4 Della cessazione dell'obbligo, per la cessazione della causa.
- 5 Se è quando ciò non camini.
- 6 Dell'istesso.
- 7 Dell'altre eccezioni.



Apreso

C A P. X.



I

Presso gli Antichi Interpreti delle leggi, viene molto trattata quella eccezione, laquale si dice della pecunia non numerata, cioè che vna persona si costituisca debitrice di vn'altra perfettamente, e secondo la forma prescritta dalla legge in vna certa somma di denaro, ò in vna certa quantità di robbe, con la speranza della futura consegna, ò tradizione, laquale dopoi non sia seguita; Distinguendo trà il denaro, e l'altre cose, nelle quali cada il mutuo vero, poiche in questo dura l'eccezione per due anni, e nell'altri contratti dura per trenta giorni.

Oggi però in pratica, molto di raro, e quasi mai questa eccezione riesce di sollieuo
2 à i debitori, per le gran limitazioni dategli da Dottori, ò per la ragione del giuramento, oueramente per la rinunzia ad ogni eccezione, la quale si suole mettere quasi per vno stile de Notari, oueramente per l'obbligo camerale, che porta seco l'istessa renunzia, ò pure perche si trattasse trà mercanti, & altri
nego-

negozianti, e particolarmente per via di lettere di cambij, ò di quei polizini, che si dicono pagarò, ò che sia per causa di deposito, con altre simili limitazioni, per le quali pare, che questa regola in pratica abbia dell' ideale; E particolarmente quando si tratta di debito per causadi denaro, ò di altre robbe manuali, che si siano possute dare prontamente à quattr'occhi, onde con ragione questa eccezione si può dire quasi bandita dal foro, come nutritiua delle calunnie de debitori, e pregiudiziale à quella buona fede che vi bisogna per la libertà del commercio; Mà perche la verità deue auere il suo luogo; Quindi segue che quando da proue, anche presunte, & amminicolatiue apparisse che il denaro realmente non sia corso, ò la robba non sia data si deue attendere la verità; Essendo ciò più facile á giustificarfi nell'altre robbe di grossa materia, che necessariamente portano vna tradizione publica per mano d'altri, come sono, grano, vino, oglio, & altre merci, nelle quali entrasse l'istessa ragione. A

3 L'altra eccezione più praticabile; è quella dell'errore, oueramente del falso presupposto, cioè che credendosi, che la robba sia consignata à suoi ministri, oueramente che ne fusse in altro modo debitore, se ne confessi, e se ne costituisca tale, attesoche scoprendosi l'errore,

A
Nelli disc. 69.
78. & 83. di
questo titolo, e
nel supple-
mento, e nel
disc. 156. del
lib. 6. della
dote.

B

*Nel disc. 123.
di questo titolo.*

re, ò il falso presupposto per conseguenza cessa l'obbligo per mancamento del consenso, ò della volontà; Oueramente perche sia senza causa, nel che si attende, se vi sia, ò nò, il giuramento, ò altra clausula, laquale tolga questa eccezione. B

4 Per l'istessa ragione vi entra l'altra eccezione in pratica più frequente della cessazione dell'obbligo per la cessazione della sua causa, ouero dell'occasione, per la quale l'obbligo si sia fatto; Come per esempio, se compra Tizio la robba da Sempronio, & in parte di prezzo si accolla tanti debiti, obligandosi anche espressamente à beneficio de creditor accollati; Se poi il caso porta che à Tizio sia leuata la robba senza suo fatto meramente volontario, in tal caso il suo obbligo cessa, e si risolve, come correspettiuo, ouero occasionale; Restando fermo solamente ne frutti passui per quel tempo, che abbia posseduto la robba, e percettone i frutti attiui, con casi simili degli oblighi di quei pesi, e debiti, che siano annessi agli officij, oueramente alle cariche, in maniera che vi entri l'istessa ragione. C

C

*Nel disc. 71.
di questo titolo, nel lib. 7.
nel titolo della compra, e vendita nel disc. 23. e nel lib. 2. de regali nel disc. 8. e seguenti.*

5 E se bene in senso di quei Giuristi, li quali caminando più con il rigore della sola lettera delle leggi, che con la ragione, e che meritamente nel proemio sono chiamati più tosto
pe-

pedanti della legge, che Giuriconsulti, ciò non camina quando l'accollante si sia espressamente obligato à fauore del creditore accollato, considerando li rigorosi termini della delegazione; Nondimeno questa è vna stitichezza legale, la qual'è più congrua alle scuole, & all'academie, per esercitare l'ingegno de giouani, che al foro, & alli tribunali, mentre in effetto in tanto si è fatto l'obligo, in quanto stesse fermo il presupposto di auere à godere la robba, mà non già nel caso che si debba stare senza robba, e senza prezzo, essendo cosa troppo inuerisimile, e ripugnante al discorso naturale; Eccetto se le circostanze del fatto fussero tali, che, caminando con l'istesso discorso, ò ragione naturale, assistesse vna maggior equità al creditore.

Che per esemplo il sudetto debitore occasionale si fusse obligato, in maniera, che il creditore
 6 seguitando la sua fede, auesse giustamente trascurato di esigere il suo credito dal principal debitore, il quale in tanto si fusse reso poco idoneo, nel qual caso deue imputare à se stesso questo debitore occasionale, perche non si sia ben cautelato; Che però con questa circospezione ciò si deue intendere, e non già con quelle formalità di parole, ò sottigliezze, le quali contro d'ogni
Tom. 8. del credito &c. M ra-

ragione, & vso commune, si considerano da Leggisti; E generalmente camina l'istesso in tutti gli altri casi ne, quali entrasse l'istessa ragione. D

D
Nel detto dis.
23. del lib. 7.
e nel detto
disc. 71. que-
sto titolo.

7 Dell'altre eccezioni modificatiue, le quali per disposizione di legge nascono dalla qualità della persona, si tratta di sotto nel capitolo vigesimoquinto in occasione di parlare dell'esecuzione, ouero del modo di eseguire.



Dell'

CAPITOLO VNDECIMO.

Dell'eccezioni destruttive dell'obbligo, e del debito per il fatto del debitore, o del creditore rispettivamente; E particolarmente del pagamento, se, e quando questo tolga l'obligazione.

S O M M A R I O.

- 1 **O**gni obligo si toglie col pagamento.
- 2 **L'**istesso è non pagare che farlo malamente.
- 3 Più facilmente si proua il pagamento che il debito.
- 4 Della proua presunta del pagamento.
- 5 Delle presunzioni, dalle quali risulti tal proua.
- 6 Si distinguono le ispezioni se, e quando il pagamento sia ben fatto, o nò.
- 7 Il pagamento fatto al proprio creditore libera.
- 8 Anche se per altro fosse incapace.

9. Anche se fosse inquisito .
 10. Ouero carico di debiti, mà non decotto .
 11. 12. & 13. Si danno trè dichiarazioni .
 14. Deue essere pagamento vero .
 15. Del pagamento fatto al procuratore, ò al tutore, ò altro amministratore, ò compagno .
 16. In questi il pagamento deu' esser vero, e non basta la semplice quietanza .
 17. Si dichiara .
 18. Quando il pagamento ancorche vero, non rileui per il pregiudizio del terzo .
 19. Del pagamento tacito, e legale per mezzo dell' usure non douute .

C A P. XI.



Troppo certa, e volgare la proposizione, che ogni debito si soddisfa col pagamento ben fatto, mediante ilquale ogni obligo si scioglie, in maniera che questa proposizione così generalmente, & in astratta considerata resta incapace di dubbio, ilquale cade solamente sopra la sua applicazione; E questa hà due parti; Vna cioè de fatto sopra la proua del pagamento materiale; E l'altra di

di legge, cioè, se presuppottane la proua concludente, quello nondimeno sia legitimamente fatto, ò nò, importando poco al creditore, che il debitore abbia pagato malamente, oueramente che abbia pagato ad altri, e non à lui; Che però i Giuristi dicono, che l'istesso sia il non pagare, che il pagare malamente.

Per quel che dunque appartiene alla prima ispezione del fatto, sopra la proua del pagamento; Questa si può fare in tutti quei modi, con i quali si puol fare la proua dell'obbligo, oueramente del debito; Anzi più facilmente, poiche (conforme si è accennato di sopra) la legge, con molta ragione, và più ritenuta nell'obligare che nell'affoluere, e liberare; Et ancora perche per l'vso comune, più facilmente si praticano i pagamenti senza la proua, di quello che si facciano li primi contratti obligatorij; E per consèguenza tutto quello che si è detto nelli capitoli antecedenti, sopra la proua del debito, molto più chiaramente camina sopra quella del pagamento; Che però per fuggire al possibile la repetitione dell'istesse cose, si potrà vedere qualche sopra diuerse specie di proue si è detto di sopra nelli capitoli antecedenti.

Le più frequenti dispute, le quali sopra questa proua cadano, riguardano quelle specie

4 cie di proua, laquale si dice presunta, ò congetturale, ouero amminicolatiua, come cauata dagli amminicoli, e dagli argomenti; E sopra di ciò i Giuristi con la solita varietà delle opinioni si diffondono molto, e particolarmente sopra lo spazio del tempo, se quello sia sufficiente, ò nò, e se sia necessario l'altro requisito, che tra il debitore, & il creditore si sia spesso conteggiato.

Si crede però, che questa trá l'altre, sia vna delle solite loro simplicità, nel volere in questa materia stabilire vna regola, ò conclusione generale applicabile ad ogni caso, mentre veramente non merita dirsi questione di legge, mà puramente di fatto, da decidersi con le circostanze particolari di ciascun caso, per le quali (conforme così frequentemente, mà per necessità, si và accenando, in ogni materia) per la qualità delle persone, ò per li costumi del paese, oueramente per la contingenza de tempi, alcuni argomenti, ò congetture, in vn caso possono bastare, e nell'altro, l'istesse, & altre molto maggiori, non saranno sufficienti.

5 Sono dunque molti gli argomenti generali, che sopra ciò si vanno considerando, come sono; Il silenzio di qualche tempo notabile; La diligenza, e la pouertà del creditore; L'ido-
neità,

neità , ò la puntualità , ò facilità del debitore; Et ancora la sua morte , aspettando di molestare gli eredi non informati ; E l'esserfi trà loro spesse volte conteggiato, con la congiunzione del sangue, e cose simili.

Mà questi non hanno vna regola certa, & vniforme, perche vanno regolati dal prudente arbitrio del giudice , secondo le circostanze particolari di ciascun caso ; Che però si crede chiaro errore di coloro, li quali vi assumono delle dispute in astratto , e nelli termini generali di ragione ; Come ancora si stima errore il volere in ciò caminare con le regole generali, ouero applicare ad ogni caso quelle decisioni, ò consulti, che siano seguiti in occasione di casi particolari, li quali abbiano diuerse circostanze, essendo molto raro, e difficile l'accoppiare i casi tanto simili, che la decisione d'vno debba regolare gli altri diuersi. A

A
Nelli discorsi
131. e seguenti
te di questo
titolo.

Le questioni legali però maggiormente cadono sopra l'altra ispezione , se prouandosi bene il pagamento de fatto , questo si debba dire legitimo , ò nò , in maniere che liberi il debitore, e disciolga l'obbligo.

Questa ispezione hà trè parti ; Vna cioè quando si tratta di pagamento fatto al medesimo creditore, col quale si sia contratto il debito ; L'altra quando si sia fatto ad vn' altro
in

in nome dell'istesso creditore, ò che rappresenti la sua persona; Come sono i procuratori, e gli altri amministratori, oueramente gli eredi, ò li cessionarij e simili; E la terza, quando il pagamento si faccia ad vno, ilquale sia totalmente estraneo, alquale conuenga veramente il titolo di terzo, in manierache si possa dire pagamento fatto ad vn'altro, che al creditore.

Nel primo caso, che si tratti di pagamento fatto all'istesso creditore principale, col quale si sia contratto il debito in suo nome proprio; La regola assiste alla liberazione del debitore, facendosi bene il distratto con quello, con ilquale si sia fatto il contratto, & essendo ben sciolto il debitore da quello che l'abbia legato.

Camina la sudetta regola, anche quando il creditore per altro fusse incapace di dominio, e di amministrazione; Come per esempio sono i religiosi professi, oueramente li serui, & altre persone simili; Ogni volta però, che l'obbligo di restituire sia fatto à lui, come à lui, & in suo nome, mentre basta pagare à quello, ilquale abbia fatto l'imprestito, e basta di offeruar la fede à colui, alquale si sia promessa; Quando però il padrone, ouero il monastero, non abbia inibito il debitore, che non paghi, denunciandogli l'incapacità del seruo, ouero del religioso.

Come

Come ancora ciò si amplia, ancorche il creditore fusse inquisito di delitto tale, per il quale potesse entrarui la confiscazione, ogni volta
 9 che non vi sia l'inibizione, oueramente, che non vi sia la collusione, ò la fraude per escludere il Fisco, mà che sia vn pagamento fatto con buona fede, ancorche il debitore sapeffe l'inquisizione, mentre non è tenuto andar cercando se l'inquisizione sia vera, ò nò, e che cosa ne possa nascere.

E l'istesso camina, se il creditore fusse carico di debiti, & il debitore lo sapeffe, mentre non perciò se gl'impedisce la libertà di pagare il debito; Attesoche se bene sotto l'ipoteca de' creditori cadono anche li nomi de' debitori, nondimeno ciò camina, quando il debito ancora duri, mà pagandosi al creditore, suanisce qualsiuoglia azione acquistata alli creditori del creditore. B

B
 Nelli discorsi
 40, 46, 48,
 55. & altro-
 ue di questo
 titolo.

Riceue però questa proposizione, trè dichiarazioni ó limitazioni; La prima, che
 11 ciò s'intenda, quando sia vn' pagamento vero, & effectiuo, ben giustificato, non già quando fusse vna semplice confessione, ò quietanza non amminicolata sufficientemente, non concedendosi al debitore in pregiudizio de' creditori condonare il debito, e rimetterlo alli proprij creditori. C

C
 Nelli detti
 discorsi 40, e
 46.

Tom. 8. del credito &c.

N

L'altra

L'altra limitazione camina, quando vi sia, l'inibizione del giudice ad istanza de creditori, la quale in alcuni luoghi si suole esplicare ¹² col termine, ò col vocabolo del mandato sequestratiuo, ouero del sequestro precettiuo, sì che, se ciò non ostante pagherà, otterrà bene la liberazione dal creditore, e da gli altri da quali non sia stato inibito, mà non da quelli, ad istanza de quali si sia fatta l'inibizione, purchè questa sia fatta dal giudice competente, non già per via di semplice protesta ò denunzia del creditore. D

D
*Ne luoghi
accennati di
sopra.*

E la terza, che non vi sia l'inibizione della legge, la quale si dice d'esserui, quando il creditore sia già in stato di decozione, ò di fallimento, in maniere che gli sia già proibita l'amministrazione delle sue robbe; Purchè ciò sia noto al debitore, in maniera tale, che si possa, ò debba dire in mala fede, allegando vn' ignoranza affettata, & inuerisimile, secondo le circostanze del fatto. E

E
*Nel detto dis.
48.*

E generalmente non giouerà quel pagamento, ilquale in apparenza si dica tale, mà che ¹⁴ in sostanza non vi sia, estorquendo dal creditore con mal'arte la quietanza, oueramente la ricevuta, senza che realmente il debito si sia pagato; Et in ciò non si può dare vna regola certa, dipendendo il tutto dalle circostanze del fatto.

L'al-

L'altra ispezione cade , quando il pagamento non sia fatto al principal creditore , col quale si sia contratto l'obbligo , mà ad vn'altra persona , la quale lo rappresenti , come sono , il procuratore , l'amministratore , il compagno , il complementario, l'erede , e simili.

Et in ciò parimente non si può dare vna regola certa , e generale applicabile ad ogni caso , essendo questa materia più di fatto , che di legge , cioè sopra la sufficiente podestà data al procuratore , ò ad vn'altro amministratore volontario , dipendendo dal tenore della procura , ò di altra deputazione. F

F
*Nel detto disc.
40. & in altri.*

Et à rispetto delli tutori , e curatori , e de gli altri amministratori legali , dipende dal vedere se siano stati legitimamente deputati dal giudice competente , e se abbiano adempito quelle solennità , le quali per legge comune , ò particolare , ò per stile , si deuono adempire , all'effetto che quello amministratore si possa dire tale , sicche abbia la podestà sufficiente di esigere. G

G
*Nel disc. 49.
di questo titolo,
e nel lib. 7.
nel titolo de'
tutori.*

E l'istesso camina nell'erede , diretto , ò fidecomisario , oueramente nel compagno , ò nel complementario del negozio ; Che però hà dell'impossibile il costituirui delle regole certe , e generali , abili per la capacità di ogn'vno , dipendendo dalle circostanze di ciascun caso ,

particolare per la rilevanza dellequali bisogna per forza nell' occorrenze , ricorrere à professori .

Quella regola generale , che in ciò si può dare , consiste in che il pagamento , ilquale si 16faccia à questi amministratori , sia vero , & effettiuo , e non solamente confessato , e per via di vna semplice quietanza , ò di nouazione , ò di altro atto , ilquale per finzione di legge abbia forza di pagamento , mentre ciò camina solamente col principal creditore , mà non già nel procuratore , ò in altro amministratore , alquale si concede la podestà di esigere , mà non di rimettere , ò di condonare ; Ogni volta che la confessione non abbia sufficienti amminicoli della verità , oueramente che non si tratti di pagamenti piccoli , e correnti , che si sogliono fare agli esattori , & alli procuratori , con le semplice loro quietanze per vn' uso comune ; Come sono li pagamenti de censi , e dell'altre annue rendite ; Et in somma il tutto dipende dal fatto , e dalle sue circostanze particolari , e per conseguenza la materia resta incapace di vna regola certa , e generale . H

H
Ne luoghi su-
detti

Presupposta la podestà sufficiente di ricevere il pagamento nell'erede diretto , ò fidecom- 17missario , oueramente nel procuratore , ò in altro legitimo amministratore , anzi nell' istesso prin-

principal creditore , col quale si sia contratto il debito ; Entra molte volte il dubbio , se il pagamento sia ben fatto, ò nò , e se liberi il debitore per l'interesse del terzo , in pregiudizio del quale il pagamento si fusse douuto fare con qualche cautela ; Come per esemplo se s'imponesse vn censo , ò si facesse vn' altro contratto col denaro di vn terzo dato per prezzo della robba comprata da quello , á beneficio del quale s'impone il censo , mà vi si mette il patto , che non si possa redimere , se non con depositare il capitale in vn publico banco col' vincolo per douersi reinuestire con scienza , e consenso del compratore , acciò l'inuestimento resti sempre per sua cautela dell' euizione ; O pure che si metta l'istessa cautela quando sia denaro d' vn fidecomisso , acciò il possessore di questo non lo possa dissipare ; Et in tal caso , se si pagherà il denaro libero , e senza questa forma , sarà ben pagato in ordine à quello il quale lo riceue , & egli sarà tenuto del suo ad ogni danno al debitore , quando quello ne sia di nuouo molestato , mà rispetto al terzo interessato , il pagamento si aurà come se non fusse fatto . I

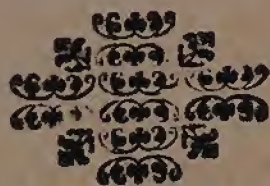
Si dà ancora vna certa specie di pagamento tacito indotto dalla legge , ancorche quello
 19 seguisse per altra causa , com'è quello dell'vsure illecite , attesoche se bene il pagamento si
 fa

I
In questo titolo nel disc. 59. e nel lib. 5. nel titolo de censi nel disc. 23.

fà per causa ò titolo di vsure, tuttauia la legge
 finge che il pagamento segua in conto del ca-
 pitale, conforme se ne discorre nella sua ma-
 teria nel libro quinto delle Vsure; Mà
 parimente ciò non camina in pre-
 giudizio del terzo interessato,
 quando per la sua cautela
 si sia stabilita vna cer-
 ta forma come
 sopra.

L

L
*Nel detto
 dis. 23. & al-
 tre.*



Del

CAPITOLO DVODECIMO.

Del pagamento fatto ad vna persona estranea, & ad vn'altro, che al creditore, se, e quando liberi il debitore, ò nò; E particolarmente se ciò segua col mandato del giudice.

S O M M A R I O.

- 1 **S** I distinguono più casi del pagamento fatto ad altro che al creditore.
- 2 Se gioua il pagare al creditore del creditore.
- 3 Del pagamento fatto ad vn'altro per ordine del giudice.
- 4 E se si faccia per ordine, ò forza del Prencipe, ò del Tiranno.
- 5 Del pagamento fatto con ordini falsi, ò alterati.



C A P. XII.



I

Ccorre bene spesso, che vn debitore paga il debito ad vn' altro, che al proprio creditore, dal quale poi venga molestato per il nuouo pagamento, fiche occorre disputare se il già fatto gli gioua, ó nò; E in ciò si scorge vna gran varietà d'opinioni, che però per qualche chiarezza della materia, conuiene distinguere più casi.

Il primo è, quando il debitore, volontariamente, e senza che sia forzato dal giudice, paga ad vn altro, che à quello, col quale si sia contratto il debito; Et in tal caso si distingue, se vi sia stato giusto motiuo di credere, che à quello si fosse possuto pagare; Come per esempio, che si fusse dichiarato erede del creditore, il quale si sia presupposto morto; O pure che si sia possuto giustamente credere, che fusse suo procuratore, ò legitimo amministratore; Attesoche, quando non vi concorra, la buona fede, e la giusta credulità, il caso è fuori d'ogni dubbio, che il pagamento fatto ad vn' altro, che al proprio creditore, li-

li-

bera il debitore, che però si deue auere per non fatto.

Mà nell'altro caso non vi si può dare vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso, mentre vi entra l'istessa regola che di sopra si è accennata, cioè che il pagamento fatto ad altri, che al creditore non libera il debitore; Tuttauia alle volte, per le circostanze del fatto, e per vna certa equità non scritta, vi deue entrare l'ufficio, ouero l'arbitrio del giudice, acciò quello il quale abbia pagato con buona fede, e con giusto motiuo al creditore putatiuo, sia scusato; Ancorche ciò sia molto difficile à ridurlo alla pratica. A

A
Nel disc. 78
di questo riuo-
lo, doue si al-
legano i con-
cordanti, e nel
supplemento.

Si dà però molte volte il caso, che il debitore si accorda col creditore del suo credito, per qualche abilità vsatagli oueramente per altro interesse, e gli paga il debito riportandone quietanza; Mà parimente vi entra l'istessa regola, cioè che non suffraga; Eccetto il caso, che si trattasse di vn creditore indubitato, e liquido, ilquale non auesse eccezione alcuna per pensiero, in maniera che per la ragione del dolo, oueramente del circuito, vi entrasse l'ufficio del giudice, Si deue però in ciò camminare con qualche circospezione, ne si deue facilmente permettere, che ad vn debitore si ren-
Tom. 8. del credito &c. O da

B

*Se ne parla
nel supplemē-
to di questo ti-
tolo.*

da lecito l'andare ritrouando i creditori del suo creditore, per le molte fraudi, e collusioni che sopra ciò si possono fare; Però il tutto dipende dalle circostanze del fatto, e per conseguenza non è materia, laquale riceua vna regola generale, adattabile ad ogni caso. B

3 L'altro caso é quello, nel quale il pagamento si faccia ad vn altro che al creditore, per ordine del giudice; E quando questo sia giustamente fatto, cessa ogni ragione di dubitare, mentre questa cade quando ciò sia mal fatto, in maniera che il vero creditore resti pregiudicato.

Et in ciò si scorge non poca varietà d'opinioni, sopra le diligenze che si deuono fare dal debitore, non solamente nel denunciare le molestie al creditore, acciò lo sappia per poterle rimouere; Mà ancora nell'aspettare di essere sforzato, disputandosi quali specie di forze si debbano aspettare; Sicche in effetto non è materia capace di vna regola generale adattabile ad ogni caso, dipendendo la decisione dalle circostanze particolari del fatto, e se vi sia, ò nò la buona fede, e la sincerità dell'atto, in maniera che il debitore si possa veramente dire scusabile, e che ne sia lontano ogni sospetto di collusione, e di fraude, la qual'è solita in ciò commetterfi; Che però vi si deue caminare

nare con molta circospezione, e si dice materia rimessa all'arbitrio del giudice, il quale per regolarlo bene, dourà auere il riguardo alla distinzione solita darfi da' Giuristi, se quando occorre questo caso, il debitore sia moroso, ò nò; Attesoche quando sia moroso, dourà il tutto andare à suodanno, per la ragione molto congrua, che se egli auesse sodisfatto il debito à suo tempo, non farebbe occorso il caso, il quale però deue andare à danno suo, e non del creditore. C

4 Con l'istessa distinzione si camina, quando il debitore fusse forzato da qualche Principe, oueramente da qualche tiranno, ò da altra persona potente, à pagare, in maniera che non gli giouassero le diligenze considerate da' Dottori, ò pure che non si desse modo, nè tempo da poterle praticare, mentre questo si dirà bene vn caso fortuito, ilquale scusa il debitore non colposo, mà non il moroso; Quando non si trattasse di quella specie di mora, laquale, secondo l'uso comune sia scusabile, si che il caso abbia qualche principio dalla colpa, oueramente dal fatto dell'istesso creditore, in maniera che vi possa entrare vna certa equità non scritta, ouero l'ufficio del giudice; Che però, conforme si è accennato, non è materia

C
*Nel suddetto
 dis. 58. di que-
 sto titolo, e nel
 supplemento.*

abile à riceuere vna regola certa, dipendendo veramente il tutto dalle circostanze del fatto, da considerarsi con il prudente, e ben regolato arbitrio del giudice; Sicche nell'occorrenze bisognerà ricorrere à Professori, & al Teatro non potendosi moralizare il tutto per la capacità d'ogn' vno. D

D
Nel detto
dijo 58.

Porta ancora frequentemente il caso, che il pagamento si faccia ad vn' altro che al creditore con ordini falsi, ò alterati; E ciò particolarmente occorre nelle Città grandi, e mercantili, à banchieri, & ad altri negozianti, trà li quali passano i pagamenti per la maggior parte per via d'ordini, e di bollettini; Et in ciò, ancorche li Giuristi vi s'intrichino di mala maniera; Tuttauia non vi si puol dare vna regola certa, attesoche la regola assiste al creditore contro di quello, ilquale faccia il pagamento con gli ordini falsi, ò alterati, mà ciò và inteso con la douuta epicheia, e secondo la qualità del fatto, e se l'errore sia scusabile, ò nò; Come ancora se si tratta di banchiere, ilquale tenga il banco principalmente per sua industria, ò negozio, ouero principalmente per il ben publico, come particolarmente sono li banchi delle Chiese, e de' luoghi pij; Badando ancora à quel che

che porta il maggior fauore della Republica
e della facilità, e libertà del commercio, con-
forme più distintamente si discorre nel Tea-
tro, sicche non vi si puol costituire vna
regola totalmente ferma, & in oc-
correnza si veda quel che
nel Teatro si ac-
cenna.

E

E

*Nel dis. 68.
di questo rito-
lo.*



Del

CAPITOLO DECIMOTERZO.

Del pagamento, che si faccia al creditore da vn debitore per più cause, se & à qual causa, o debito vada referito.

S O M M A R I O.

- 1 **N**EL pagamento fatto dal debitore per più cause si attende la dichiarazione.
- 2 In che causa si presuma, se non vi sia dichiarazione.
- 3 Quando la legge della conuenienza faccia cessare le regole legali.
- 4 Di altri casi, nellquali cessino le regole.
- 5 Di altre questioni nella materia.



C A P. XIII.



I

Questo è vn punto, il quale occorre in pratica frequentemente, cioè che trà il debitore, & il creditore passano conti del dare, e dell'auere per diuerse cause, e si vanno facendo alla giornata de' pagamenti; Perilche cadono le dispute, se & à qual debito, quelli si debbano riferire; E parimente in ciò non si può dare vna regola certa, e generale, applicabile ad ogni caso, dipendendo in gran parte la decisione dalle circostanze particolari di ciascun caso.

Le regole generali però sono che; O si esprime la causa, & in tal caso cessa ogni dubbio, attesoche le dispute, e le presunzioni legali, entrano quando la volontà sia dubbia, mà non già quando sia chiara, & espressa; Cadendo solamente il dubbio, quando la dichiarazione non sia fatta nell'atto del pagamento, mà dopo dal debitore, senza saputa, & approuazione del creditore; O pure che si sia fatta dal creditore, senza che apparisca dell'animo del debitore; E veramente non vi si può dare
vna

vna regola certa, mentre il tutto dipende dalle circostanze del fatto.

Quando poi non vi sia la dichiarazione, oueramente, che in altra maniera non apparisca della volontà delle Parti, sicche sia di bisogno di ricorrere alle regole, & alle presunzioni legali; Et in tal caso, la prima regola farà che si presume più tosto pagato il debito proprio, che l'alieno, cioè che fusse douuto come sicurtà, ò come erede, ò come amministratore del principal debitore.

E nell'istesso genere di più debiti proprij, ò rispettiuamente di più debiti alieni, come sopra; La regola è che si si presume pagato più tosto il debito fruttifero, e l'vsurario, come più aggrauante; Oueramente quello ilquale si deue dir tale per altre circostanze più aggrauanti, che per esemplo sia con la sicurtà, ò che sia con patti esecutiui, in manierache possa esserne più prontamente forzato; E quando siano più debiti di eguale qualità, in tal caso si attende il più antico. A

A
Nelli discorsi
43. e seguenti,
e nel 102. di
questo titolo.

Rare volte però si dà il caso, che tal questione si decida con queste generalità, mentre
3 per il più le circostanze del fatto la decidono; Occorendo frequentemente, che per legge di conuenienza, ò per altri rispetti, si debba partire dalle sudette regole, e che il pagamento

mento si debba riferire più tosto ad vn debito moderno , infruttifero , e senza obbligo esecutivo , che ad vno più antico , ò più graue , come sopra ; Come per esemplo ; Passano frà Tizio e Sempronio interessi di debiti anche fruttiferi e graui , già maturati , e di pronta esecuzione , e sotto sicurtà ; Mà in questo stato, Tizio debitore , in occasione di giuoco , oueramente di altra vrgenza , chiede in prestito à Sempronio creditore qualche somma alla mano , con promessa in parola di restituirla quanto prima ; In tal caso se Tizio fà qualche pagamento à Sempronio senza esprimere la causa , si dourà dire , che per quella verisimilitudine , che porta la legge della conuenienza , il pagamento sia più tosto fatto per quest' vltima causa , ancorche sia più moderna , e men dura , con altri casi simili , ne quali entrasse l'istessa ragione , mentre questa non si dice questione di legge , mà di volontà incerta , e presunta , che però si deue questa regolare dal verisimile.

O pure che il debitore auesse interesse col medesimo creditore , mà per diuerse cause di diuerse amministrazioni , e con diuerse sicurtà ; Come per esemplo la pratica insegna in coloro , li quali siano deputati al gouerno , & all' amministrazione dell' annona publica in qualsiuoglia

Città ò luogo, anno per anno, con diuerse sicurtà; Attesoche, se l'istesso amministratore sia debitore dell'istesse persone per la medesima causa de' grani, ò di altre robbe dategli per l'annona in più anni, e nel secondo faccia alcun pagamento con gli effetti dell'amministrazione di quest'anno, in tal caso non si potrà pretendere, che in pregiudizio della sicurtà di questa nuoua amministrazione debba entrare la sudetta regola legale, di riferire il pagamento alla causa più antica, ò più dura, mentre queste regole caminano con l'istesso debitore, il quale pagasse con i suoi beni, ma non quando vi sia la mistura dell'interesse del terzo, à rispetto del quale la legge finge tante diuerse persone, e tanti diuersi patrimonij, quanti sono l'amministrazioni, ò sono i negozij; Nell'istessa maniera, che di sotto nel capitolo ventesimo settimo, in occasione del concorso de' creditori, si distinguono in vn' istesso debitore, li debiti e li crediti sociali, dalli debiti, e crediti proprij particolari, entrandoui gl'istessi termini, e l'istessa ragione. B.

B
Nell'istessi
luoghi accen-
nati.

Di molt'altre questioni intorno al pagamento, si potrà vedere nel Teatro, & appresso coloro, li quali trattano della materia di proposito, non essendo possibile il potere ridurre ad
vna.

vna regola certa per la capacità d'ogn' vno,
tutti i casi, mentre per il più dipendono dal-
le circostanza particolari di ciascun caso, che
però non facilmente vi si possono stabi-
lire le regole certe, e generali, es-
sendo (come si è detto) que-
stione di fatto, e di vo-
lontà, più che di
legge.

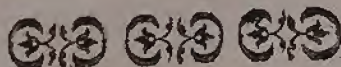


CAPITOLO XIV.

Del Deposito, se; e quando abbia
forza di legitimo pagamento,
in maniera che estingua
il debito, e che liberi
il debitore.

S O M M A R I O.

- 1 **I** L deporre non è pagare.
- 2 **L'** istesso è non deporre che farlo mala-
mente.
- 3 Degli effetti del deposito.
- 4 Per la validità del deposito vi bisogna la mora
del creditore.
- 5 Deve esser' intiero.
- 6 Deve essere libero, e senza vincoli.
- 7 Si dichiara.
- 8 Se il depositario sia tenuto de' casi fortuiti.



C A P. XIV.



LA rēgola è, che il deponere non è pagare il debito, che però importa poco, se il debitore faccia il deposito anche reale, & effectiuo di quello che deue, mentre quando non si tratta del caso nel quale la legge gli dia tal facoltà sarà l'istesso che niente, potendo dire il creditore, che il pagamento si douea fare à lui, e non al depositario.

Et anche in quei casi, nelli quali la legge concede questa facoltà, bisogna che il deposito sia ben fatto, e con tutti li suoi requisiti, de quali di sotto si tratta, mentre l'istesso farà il non fare l'atto, che farlo malamente.

Gli effetti che da ciò risultano sono molti, e particolarmente per il corso de frutti, quando il debito sia fruttifero; Et ancora per il fallimento del depositario, poiche quando sarà il deposito ben fatto, in tal caso, ogni pericolo sarà del creditore; Et all'incontro quando sia mal fatto, sarà del debitore.

Il principale requisito del deposito, acciò sia
ben

ben fatto, consiste nella contumacia del creditore, cioè che essendo richiesto dal debitore, cioè che essendo richiesto dal debitore, 4 re à riceuere il pagamento, non lo voglia riceuere, e per conseguenza fa di bisogno che il debitore costituisca il creditore in mora, e nella contumacia, ricercandolo à riceuere il pagamento, e che altrimenti il giudice vi faccia il decreto, che gli sia lecito di depositare qualche deue, siche vi è necessaria la contumacia ben contratta, cioè che sia stato citato il creditore auanti il suo giudice competente à riceuere il pagamento per giorno, ora, e luogo certi, in maniera che non basta farlo auanti vn giudice incompetente, ouero che non fusse legitimamente citato in persona, onde possa pretendere il creditore, che non vi sia la vera contumacia, quando lo stile del paese non portasse, che basti la citatione in casa, oueramente al procuratore generale.

Deue ancora il deposito essere intiero, in maniera che (conforme li Giuristi dicono) 5 se vi manca vn quattrino, resta inualido; Ogni volta però che sia credito liquido, e certo, mà non già per quella rata che fusse incerta, & illiquida, poiche in tal caso, secondo lo stile, particolarmente della Curia Romana, basta depositare tutto il credito liquido, & vna poca somma, come per esempio

pio vn giulio, con l'obligo di pagare prontamente tutto quello che il giudice ordinarà.

Et in oltre, il deposito dourà esser libero, e senza vincoli estrinseci, essendo lecito metterui solamente quelli vincoli, li quali si dicono intrinseci, e connaturali, come espressi nel contratto, ò pure che vi si debbano intendere per disposizione della legge, conforme più distintamente si accenna nel Teatro.

Bensì che queste regole generali vanno intese con la douuta discrezione, & epicheia; Attesoche, quando il deposito si sia effettivamente fatto dal debitore per giusto motiuo, perche il creditore senza giusta causa, e per vn capriccio non abbia voluto riceuere il pagamento, e che il defetto non sia sostanziale, mà che nasca da qualche inauertenza di quel caudico dell'opera, e della direzione del quale il debitore si sia valso, in tal caso, si dourà auere il douuto riguardo, secondo le circostanze del fatto, non parendo ragioneuole di caminare col solo rigore della lettera della legge all'ebraica, douendoui entrare l'arbitrio, ò l'ufficio del giudice, regolato da vna certa equità non scritta, mentre la legge non puol'prouedere á tutti li casi; Che però hà lasciato questa porta aperta dell'arbitrio del giudice, acciò

acció supplisca à quello che da lei non si sia
possuto prouedere. A

A

*Di tutto ciò
in materia
del deposito si
tratta nel dis.
144. di questo
titolo, dove si
allegano gli
altri luoghi*

8 Quanto poi al depositario, se sia tenuto de
casi fortuiti, & ancora se pagando con gli or-
dini falsi, paghi bene, ò male, con casi simili,
si accenna di sopra nel capitolo duodecimo;

E di sotto si discorre ancora in occasio-
ne del concorso de creditor, se, e

qual azione, e qual priuile-

gio competa per il de-

posito, essendo

punti di-

uersi.



Della

CAPITOLO XV.

Della compensazione, quando entri, & operi l'istesso effetto del pagamento nell'estinguere il debito, e liberare il debitore.

S O M M A R I O.

- 1 **C** He la materia sia confusa.
 - 2 **C** Si distinguono l'ispezioni.
 - 3 Quando propriamente entri questa materia di compensazione.
 - 4 Il debito liquido non si compensa con l'illiquido.
 - 5 Se debba esser' egualmente esecutiuo.
 - 6 Non s'ammette la compensazione con quel credito che già spettava.
 - 7 Quando entri la ritenzione per equità.
 - 8 Non si dà trà quantità, e specie.
 - 9 Quando sia specie, o quantità.
 - 10 Si richiede l'identità delle persone.
- Tom. 8. del credito &c. Q 11 Se

- 11 *Se la compensazione entri subito, ouero da che si oppone.*
 12 *Per impedir' il corso dell' usure entra subito.*
 13 *Quando cessi la presunzione legale.*
 14 *Che l'interesse del terzo impedisca la compensazione.*
 15 *Non entra quando vi sia la decozione.*
 16 *Generalmente quando la compensazione non entri.*

C A P. XV.



Vesta materia della compensazione è molto frequente in pratica, e benché si sia tante volte disputata, in maniera che vi abbia-
 I mo vn gran numero di decisioni, e di autorità; Tuttavia non si può ancora dire, che sia appianata, nè capace di vna regola certa, e generale applicabile ad ogni caso, dipendendo il tutto dalle circostanze particolari di ciascun caso; Che però giouerà molto il sapere le regole generali, oueramente quali siano le opinioni più riceute, nelle questioni che sopra ciò cadono, Má farà sempre vn' errore manifesto il volere con quelle regolare tutti i
 casi

cafi, e con loro caminare alla cieca, senza riflettere alle circòftanze particolari di ciafcun cafo, ò fatto.

Trè dunque fono le parti, oueramente le ifpezioni, le quali cadono fopra quefta materia di compensazione; La prima nel fuo
 2 genere, ò fofianza, cioè, fe, e quando vi debba entrare, ò nò, in maniera che fi poffa dire che fia eccezione degna di efferè ammeffa, e che liberi il debitore; L'altra, fe pofto che la compensazione vi debba entrare, da che tempo ciò fegua, e fe faccia fubito quella operazione della legge, oueramente dal tempo che fi opponga; E la terza, quando quella entraffe trà il debitore, & il creditore, fe fi poffa impedire da vn terzo, come per efempio dal creditore del creditore.

Quanto alla prima ifpezione nel genere, ouero nella fofianza della compensazione, fe, e quando entri, ò nò, e con qual debito fi deb-
 3 ba fare; Per caminare con qualche maggior chiarezza, e per sfuggire quegli equiuoci, nelli quali fi fuole frequentemente inciampare; Bifogna primieramente riflettere, che la materia della compensazione entra propriamente, quando quello il quale fia debitore di vno per vna caufa, diuenti creditore del fuo creditore per vn'altra, in maniera che fiano de-

biti distinti, liquali prouengano da cause diuerse; Attesoche quando il dare, e l'auere prouenga dall'istesso fonte, come à dire dall'amministrazione di vn'istesso negozio, in tal caso non si dice compensazione, ma più tosto si dice conto di dare, & auere; Et in questo caso entra più prontamente la contrapposizione delle partite; Che però non si potrà dire, che vno sia creditore, ò rispettiuamente debitore dell'altro, se non quando fatti i conti, si veda chi resta creditore, ò debitore, sicche non entrano le difficoltà sopra l'essere il credito liquido, ò illiquido, oueramente, che per altri rispetti non sia compensabile, conforme di sotto si discorre, ma solamente, se le partite debbano essere giustificate, ò nò, mentre così il dare, come l'auere nascono da vn'istessa causa, ouero da vn'istesso fonte.

Quando dunque si tratta delli veri, e delli proprij termini della compensazione del debito, e del credito, che prouengono da cause, ò dà fonti diuersi; In tal caso, acciò entri la
4 compensazione si desiderano più cose; Primieramente, cioè che il credito, col quale il debitore vuol fare la compensazione sia liquido per la regola, che vn debito liquido non si può compensare con vn credito, oueramente con vna pretesione illiquida.

E se

E se bene quando anche sia liquido, alcuni credono che debba essere dell'istessa natura, ò priuilegio, cioè che se il debito fosse con
 5 l'obbligo camerale, ò con altri patti esecutiui, debba ancora il credito, il quale sia sopra-
 giunto essere parimente esecutiuo, e priuilegiato, nondimeno secondo la più vera, e la più comunemente riceuuta opinione, non pare che ciò camini, bastando che sia certo, e liquido.

L'altro requisito che si desidera, è quello, che il credito, col quale si vuol fare la compensazione sia soprauenuto, mà non già quando
 6 competesse nel tempo che si sia contratto il debito; Cioè che, se per esempio Tizio fusse già creditore di Sempronio, e sapendolo, ciò non ostante, si costituisse di lui debitore per vn'altra causa, in tal caso non potrà opporre della compensazione, mentre così hà dichiarato non volersene seruire, perche altrimenti potea, e douea non obligarsi; E molto più quando il debito fusse contratto col giuramento.

Bensì che quantunque ciò sia vero in stretto rigore di legge; Tuttauia quando l'equità lo
 7 persuada, è solito in pratica ammetterli vn'arbitrio, ouero vn'ufficio del giudice, se non per via di compensazione, almeno per via di riten-

tenzione, per la ragione del dolo, ò del vano circuito; Che però non vi si può stabilire vna regola, ferma dipendendo la decisione in gran parte dalle circostanze del fatto.

Il terzo requisito è, che tanto il debito, quanto il credito, siano dell'istesso genere, cioè che l'vno, e l'altro consistano in denaro, ò almeno che vno sia in altro genere, ilquale abbia l'istessa natura, sicche, equiuaglia al denaro, come farebbe, grano, vino, oglio, e simili; Mà non già quando fusse di diuersa natura; Come per esempio, se vno fusse creditore di denaro, & al debitore soprauenisse vna pretensione di specie, sopra vna casa, ò vigna, ò altra robba; Per la regola che non si dà compensazione dalla quantità alla specie, ò dalla specie alla quantità, onde in tal caso più tosto possono entrare li termini della retenzione, che quelli della compensazione.

Anzi sotto nome di specie, viene alle volte, anche quello che materialmente, & in apparenza sia credito di quantità, mà che dalla legge sia stimato specie; Come per esempio farà il capitale di vn censo consignatiuo, attesoche, se bene consiste in vna quantità certa di denaro, tuttauia fin' à tanto che il debitore non dichiara di volere redimere il censo con la restituzione del capitale, questo si dice

dice morto, & irrepetibile, fiche hà più tosto natura di specie, che di credito di quantità; E per conseguenza non vi entrano i termini della compensazione, se non dal tempo che, in conformità della Bolla del Beato Pio Quinto, si sia fatta la dichiarazione, ò la disdetta, fiche il capitale si sia reso repetibile; Per quella ragione, che essendo la compensazione, l'istesso che il pagamento, in tanto entrerà, in quanto, che il debito sia esigibile, in maniera che il debitore possa essere astretto al pagamento, & il creditore possa essere astretto à riceverlo.

Il quarto, e l'ultimo requisito è, che tanto il debito, quanto il credito si verifichi nelle medesime persone, così formali, come materiali; Mà non già quando vi concorra la diuersione, ancorche fusse solamente formale, con l'identità della persona materiale; Come per esempio, se Tizio per la persona propria sia creditore di Sempronio parimente per la persona propria in qualche somma, e dopoi soprauenga il credito parimente in persona propria dell'vno, e dell'altro, in tal caso entrano li termini della compensazione; Mà se essendo Tizio creditore per la persona propria, soprauenga al suo debitore vn credito, che auesse contro di quello di cui Tizio fusse diuenuto erede

erede, ò pure contro vn negozio fociale, nel quale l'istesso Tizio vi auesse parte, con casi simili, in tal caso non entrerà la compensazione per la diuersità delle persone, ò delle cause, per ilche dalla legge si fingono tante persone diuerse, con quella diuersità di più persone formali, che per la diuersità de rispetti si puol dare in vn' istessa persona materiale, conforme più volte si accenna in questo medesimo titolo, e quasi in ogn'altra materia; Eccetto se vi fusse il titolo ereditario, senza beneficio alcuno dell'inventario, il quale cagiona la sudetta diuersità delle persone, nel modo, che si discorre di sotto nel capitolo diecisette in occasione di trattare della confusione dell'azioni.

La seconda ispezione, la quale cade in questa materia di compensazione, risguarda il tempo, cioè se presupposti li requisiti sudetti, in manierache la compensazione debba entrare, da qual tempo faccia la sua operazione, cioè se subito che soprauenga il credito per operazione della legge, oueramente dal tempo, che di quella si oppone.

Et in ciò li Giuristi vi s'intricano di mala maniera, con troppo gran varietà d'opinioni; Volendo alcuni, che vi debba entrare la compensazione subito per operazione della legge;

Altri

Altri all' incontro , che non entri se non dal tempo , che quella si sia apposta , e conformedicono , per via di eccezione ; Per quella ragione , che essendo cosa , laquale dipende dall'animo , perciò vi sia necessaria la dichiarazione di questo ; Et altri cercano di conciliare queste opinioni con diuerse distinzioni , ò limitazioni ; Che però non è materia facilmente capace di vna regola certa , e generale , applicabile ad ogni caso , mà conuiene caminare con quella opinione , laquale sia riceuuta in quei tribunali , ne quali sia la disputa , oueramente in quei maggiori , dalliquali deuono auere dipendenza , e prendere la regola di giudicare gli altri minori .

Caminando dunque con l' opinione riceuuta nella Curia Romana , e forse più comunemente negli altri Tribunali almeno dell' Italia ; La regola dispone , che vi sia necessaria la dichiarazione , conforme la seconda opinione di sopra riferita , mà che questa si debba limitare in più casi ; E primieramente , quando si tratta all' effetto d' impedire il corso dell' usura , ò degl' interessi , poiche in tal caso entra subito la compensazione per operazione della legge ; Secondariamente quando così persuada l' equità , cioè che altrimenti , per il fallimento del debitore , se non si desse la com-
Tom. 8. del Credito &c. R pen-

penfazione, refterebbe l'altra parte irreparabilmente pregiudicata ; E terzo quando tale foſſe l'vſo , particolarmente de' negozianti, conforme più pienamente ſi diſcorre nel Teatro .

Benſì, che naſcendo queſte limitazioni dà vna ſemplice preſunzione di legge , queſta ceſſarà, 13 quando vi ſia la proua contraria, anche preſunta, laquale trà negozianti ſi caua bene, quando nelli loro libri, dopò ſopraggiunto il credito contro il loro creditore, non ſe ne deſſe credito con la ſolita contrapoſizione delle partite di conto ſecondo il loro vſo, poiche in tal caſo naſce chiara proua , ò argomento , che non ſi ſia auuto tal intenzione; Che però reſta fermo quello che di ſopra ſi è accennato , cioè che queſta ſia più toſto queſtione di fatto che di legge, da deciderſi con le circonſtanze particolari di ciaſcun caſo .

La terza iſpezione, come ſopra diſtinta , riguarda l'interreſſe del terzo, il quale impediſca 14 la compenſazione , quando anche per altro quella doueſſe entrare; Et in ciò, parimente li Giuriſti ſ' intricano molto , e particolarmente nella queſtione, ſe vn debitore , ſoprauenendogli contro il ſuo creditore vn credito poſteriore, poſſa compenſarlo con ſe ſteſſo , in pregiudizio de' creditori anteriori , alliquali già il ſuo debito fuſſe affetto.

Que-

Questa è vna delle più intricate questioni che siano trà li Giuristi, e particolarmente trà li moderni con gran varietà d'opinioni, in maniera che hà dell' impossibile il darui vna regola generale adattabile ad ogni caso, che però bisogna caminare con la distinzione cioè.

Primieramente vedere, se vi sia la volontà di fare, ò nò, questa compensazione; Attesoche quando non vi fosse questa volontà, sarà vanità il trattare della potestà; Come particolarmente occorre, quando dall'istessi libri del creditore, ò d'altre circostanze, apparisca che non vi sia stata tale intenzione, alla quale principalmente si deue riflettere.

Mà presupposto che la volontà vi sia espressa, ò almeno presunta dalla legge, in maniera che tutta la questione si riduca alla potestà; Bisogna principalmente riflettere allo stato, nel quale era il creditore, contro il quale sia al debitore sopraggiunto il credito; Attesoche se all'ora era in stato di decozione già seguita, oueramente preparata, & imminente; Et in tal caso non potrà entrare la compensazione, non solamente per la ragione della mala fede che dalla legge si presume, mà ancora perche la compensazione non è altro che vn pagamento finto; Che però, conforme il debitore non può fare vn pagamento vero, e reale al cre-

ditore fallito, conforme di sopra si è accennato, così molto meno potrà farlo finto, mentre mai la finzione puol' essere di maggiore operazione di quel che sia la verità .

Cessando questa circostanza della decozione dipende la decisione dalla buona, ò dalla mala fede, e per conseguenza dalle circostanze particolari di ciascun caso, che però hà dell' impossibile di darui vna regola ferma, e generale .

A

Di tutte le cose sudette in proposito della compensazione si tratta nel dis. 48. con più seguiti, e nelli dis. 60. 62. & seg. & altrove di questo titolo, e nel lib. 2. de regali nel dis. 106.

Come ancora in tutti quei casi, ne quali di sopra nel capitolo vndecimo si è accennato che non si puol fare il pagamento vero, & espresso in pregiudizio del terzo, molto meno vi può entrare la compensazione, per l' istessa ragione, che doue non entra il vero, non vi può entrare il finto .

A



CAPITOLO DECIMOSESTO.

Della cessione, e della delegazione,
 ò nouazione, se, e quando abbiano
 forza di pagamento, in maniera-
 che, si estingua il debito, e si liberi
 il debitore.

S O M M A R I O.

- 1 **S**E la decozione del debitore ceduto, vada
 à danno del cedente, ò del cessionario.
- 2 La cessione s' intende pro soluendo, e non pro
 soluto.
- 3 Della delegazione.
- 4 Il cessionario è obligato alle diligenze.
- 5 Della cessione di un censo, come s'intenda.
- 6 Di alcune distinzioni nella materia.
- 7 Se queste entrino nella cessione de censi.
- 8 Dell'istesso.
- 9 Sempre il cedente è tenuto per la verità del
 credito de iure.
- 10 Quando il cessionario si contenta di pigliare le
 ragioni, cedute tali quali, &c.

C A P. XVI.



I Ccorre molto frequentemente ,
che vn debitore , per sodisfare il
debito , cede al suo creditore ,
qualche credito , che debba conse-
guire da vn altro ; Ma che non
seguendone l' esazione , e trouandosi il debi-
tore ceduto poco idoneo , il creditore ritorni
ad esercitare le sue azioni contro il cedente ,
ilquale pretenda che la cessione l' abbia già
liberato , e che l' insufficienza del debito-
re ceduto debba andare à danno del cessiona-
rio ; Quindi sopra ciò cadono frequentemente
le dispute , sopra le quali si scorge la solita
varietà delle opinioni , con più distinzioni , e
limitazioni , ò dichiarazioni , in maniere che
dipendendo veramente la decisione dalle cir-
costanze particolari di ciascun caso , non è fa-
cile lo stabilirui vna regola certa è generale ;
Tuttauia per vna tale quale notizia della mate-
ria , e per poterfi con questa generalità regolare
sopra l' applicazione à i casi particolari , si deue
distinguere , quando si tratti di cessione di vn
credito semplice , & ordinario di quantità ,
come

come per efempio fi pratica in quelle cessioni, che fi fanno per via di girata nelle lettere di cambio, ouero per via d'ordine al debitore ceduto; E le cessioni che fi facciano de debiti fruttiferi, li quali abbiano vn tratto fucceffiuo, e contengano più tofto vna specie, che vna quantità, come per efempio fono gli annui cenfi confegnatiui, ò altri debiti fimili.

2 Nel primo cafo, che fi tratti di credito femplice di quantità, che per il più frequente vfo è folito cederfi al creditore per via di ordine, ò di girata, ouero di affegnamento; Ancorche vi fia la folita contrarietà delle opinioni, fopra la queftione efplcata da Giurifti con quei termini, fe la cessione s'intenda fatta prò foluto, ouero prò foluendo; Nondimeno pare che da per tutto, la più vera, e la più comunemente riceuuta opinione fia, che la cessione s'intenda prò foluendo, e non prò foluto, cioè che il creditore abbia accettato quella cessione, come per vn mandato ad efigere quell'affegnamento in nome del debitore, e che in tanto debba menarlo buono, in quanto, che ne fegua l'efazione, mà non già di pigliarlo à peso, & à pericolo fuo, e che perciò ogni contingenza, che occorrefse fopra l'inefigibilità, debba andare à danno del cedente; Ogni volta, che dalle circoftanze del fatto

fatto non apparisca della contraria volontà, in maniere che vi entrasse la limitazione della suddetta regola.

3 E particolarmente quando si verificasse la formale delegazione, la quale molto di raro si vede in pratica, cioè che il cedente liberasse il debitor cesso, il quale fusse accettato dal cessionario, sicché a lui si obbligasse a drittura con la liberazione del cedente, il che non è solito farsi volentieri.

4 Bensì che anche nel caso, nel quale, secondo la regola, la cessione si faccia pro solvendo, in maniere che non abbia forza di pagamento, né che liberi il debitore cedente; Tuttavia sarà tenuto il cessionario a mostrare di avere fatte alcune diligenze, non già dell'esquisita, e della formale discussione, ma però che siano congrue, e morali contro il debitore ceduto, all'effetto di potere avere il regresso contro il cedente; Per quella congrua ragione, che importando questa cessione una specie di mandato ad esigere il debito in nome del cedente, deve il creditore come mandatario mostrare di aver fatto quelle parti, le quali si abbia assunto, che però quando apparisca di una gran negligenza, la quale si possa dire, che sia stata causa del danno del cedente, in tal caso dovrà il pericolo essere del cessionario.

E da

E da ciò segue , che in questa materia non si può dare vna regola ferma , dipendendo il tutto dalle circostanze del fatto , e per il più anche dalle leggi , e da stili particolari de' paesi , mentre in molte parti sopra ciò si è proueduto con le leggi particolari , e particolarmente quando si tratta di girata di lettere di cambio , che trascurando il giratario l'esazione per qualche tempo , ogni caso vada à danno suo , conforme più distintamente si discorre nel Teatro , A

A
Nelli discorsi
64. e 65. di
questo titolo, e
nel lib. 5. de
censi nelli
d. s. 20. e se-
guenti, e 25.
e seguenti.

Quando poi si tratta dell'altra specie della cessione de' cenfi , si deue ancora distinguere , se la cessione riguarda il corpo , ò la sostanza del censo , ò di altra simile ragione , ò pure che si sia fatto vn'assegnamento solamente de frutti , acciò di quelli il creditore si andasse sodisfacendo di sua mano , e per maggiore sua comodità ; Attesoche quando la cessione sia in questo secondo modo , entra l'istesso che si è detto nel caso antecedente , cioè che la cessione importa più tosto vn'ordine , ouero vn mandato , e s'intenda fatta (come li Giuristi dicono) pro soluendo , e non pro soluto ; Mà quando siamo nel primo caso , che si sia ceduto il corpo , ò la sostanza del censo , ò di vn'altra simil ragione , all'ora , ancorche gli scrittori vi s'intrichino di mala maniera , caminando con le

Tom. 8. del credito &c. S me-

medesime generalità della cessione di vn semplice nome di debitore di quantità, per il che vanno facendo molte distinzioni, se l'insufficienza del debitore vi fosse, o no in tempo della cessione; E se essendoui anche di quel tempo, lo sapesse il cedente, e non il cessionario, ouero che anche questo ne fusse conscio; O pure se vi siano parole nella cessione, che dinotino di essersi promesso per bono, & esigibile, e se l'esigibilità s'intende de iure, ouero anche de fatto; E se portando le parole l'esigibilità de fatto ancora, per quanto tempo ciò si debba intendere, se in perpetuo, ouero moderatamente per alcuni anni, con altre distinzioni, sopra ciò solite darli, & accennate nel Teatro.

Tuttauia pare, che ciò contenga vn' equivoco chiaro, quando si tratta di cessione di cen-
 7 si, o di altre simili ragioni, le quali abbiano più natura di specie, che di quantità, mentre in tal caso entrano li termini della traslazione del dominio nel cessionario, e per conseguenza ogni pericolo di decozione, che sopraggiungesse, come seguella del dominio dourà andare à danno del cessionario, come padrone; Che però le suddette distinzioni entrano quando si tratta della cessione di vn semplice credito di quantità, la quale secondo la limitazione, de-
 uiando

uiando dalla regola , si sia fatta più presto pro soluto , che pro soluendo , & in questi termini entrano propriamente le leggi , che parlano di questa materia , e dallequali gl' interpreti vanno cauando le sudette distinzioni con la solita varietà delle opinioni , mà non già quando si tratta di cessione di vna specie , mentre in tal caso sarà più tosto vna dazione in soluto , che vna cessione di credito ; Onde conforme , se il debitore desse al suo creditore in soluto vn potere , ò vn'altra robba con li suoi requisiti accennati nel libro atecedente, nel titolo della compra , e vendita , e quel podere , ò altra robba per qualche accidente perisse , ò si deteriorasse , il danno dourebbe essere del creditore , per esserne diuenuto padrone , e non del debitore , ilquale non resta più tale per essersi estinto il debito , mediante l'occulto pagamento , che la legge finge col prezzo della cosa assegnata ; Così parimente , quando si dia vn censo , ò vn'altra simile ragione incorporale , laquale importi più tosto vna specie , che vn credito di quantità .

8 Bensì che in questo caso la questione non entra per la semplice insufficienza del debitore , ilquale fusse in vn tempo idoneo , e che dopo fusse diuenuto pouero (eccetto che per li frutti , li quali fossero decorati) mà entra sola-

mente nel caso , che per mera disgrazia accidentale il fondo censito andasse à male in tutto ò in parte, nel qual caso è di douere, che corra il pericolo, quello il quale già ne sia il padrone; Attesoche, quando l'insufficienza nascesse perche il fondo fusse alieno , oueramente che fusse obligato per prima agli altri creditori , ò che per altro rispetto fusse incapace, in tal caso non entrano questi termini trà il cedente, & il cessionario sopra l'insufficienza del debitore, mà entrano gli altri termini dell'euizione, oueramente quelli della non esistenza del censo ceduto fin da principio , mentre anche in quei casi , ne quali il cedente non sia tenuto all'esigibilità de fatto, sempre resta tenuto per l'esigibilità, che li Giuristi dicono de giure, cioè per la verità, e per l'esistenza della cosa ceduta , douendo mantenere il censo per vero , e per bene imposto ; Che però entra il dilemma che ; O' il censo è bene imposto sopra il fondo idoneo, e capace, & in tal caso il cessionario avrà il suo pieno sopra l'istesso fondo, importando poco , che la persona del debitore sia idonea, ò nò , mentre si può andare con i rimedij reali alla robba, restando (come si è detto) il danno dell'inesigibilità ne frutti decorfi, e non essatti ; Ouerramente il fondo non è capace , & in tal caso viene à mancare la cosa ceduta

ceduta da principio , e per conseguenza la
 cessione resta inutile ; Eccetto se dalle circo-
 stanze del fatto apparisse , che il creditore si
 10 fosse contentato di pigliare in pagamento quel-
 le ragioni , tali quali siano , assumendo in se
 anche il pericolo dell'incertezza , non sola-
 mente de fatto, mà ancora quella, che li Giu-
 risti dicono de giure; Mà in ciò non si può dare
 vna regola ferma applicabile ad ogni caso, di-
 pendendo il tutto dalle circostanze particolari
 del fatto .

E quando vi sia il fondo capace, come so-
 pra, siche vi sia la sicurezza del capitale , e
 de frutti correnti , dourà il cessionario dolersi
 di se stesso per il danno , che sentirà
 nell'inefigibilità de frutti decorfi,
 mentre douea esigere anno
 per anno, e non far'
 cumulo .

B

B

*Nell' istessi
 luoghi accen-
 nati di sopra*



Della

CAPITOLO XVII.

Della specie del pagamento del debito, oueramente della liberazione del debitore, la quale risulta dalla confusione dell'azioni; E particolarmente quando il creditore diuenta erede del debitore, ouero all'incontro, che il debitore diuenta erede del creditore.

SOMMARIO.

- 1 **D**ella confusione dell'azioni perche il creditore diuenti erede del debitore, ò all'incontro.
- 2 Se vi sia differenza trà l'vn caso, e l'altro.
- 3 Dell'appropriazione de' beni che si fa l'erede.
- 4 Quando non entri detta confusione.
- 5 Dell'altro caso per l'istesso effetto.
- 6 Non entra in pregiudizio del terzo.

Non

C A P. XVII.



NON potendosi dare per le regole, così naturali, come legali, il concorso di due cose contrarie in vn medesimo soggetto, e nel medesimo tempo, e per conseguenza non potendo vn istessa persona essere debitore, e creditore di se stesso; Quindi nasce, che se vn creditore diuenta erede del suo debitore, oueramente all'incontro, che il debitore diuenta erede del suo creditore, in tal caso per causa della sudetta incompatibilità, la legge hà introdotta la confusione delle azioni, la quale à certi effetti, come di sotto, cagiona l'istesso effetto di estinguerè il debito, che farebbe il pagamento.

Bensì che da Giuristi, con alcune sottigliezze legali, si và assegnando qualche differenza tra il caso nel quale il debitore succeda al creditore, e l'altro opposto, che il creditore succeda al debitore, cioè che nel primo caso, l'implicito pagamento, ò l'estinzione dell'obbligo nasca solamente per causa dell'incompatibilità, la quale produce la confusione delle

le azioni, mà che nell' altro nasca dall' occulto, ò presunto pagamento, che il creditore abbia fatto à se stesso in quell' istante che sia diuenuto erede del debitore, con i beni ereditarij.

Questa distinzione però è molto controuersa, e riceue diuerse dichiarazioni; Che però come cosa, la quale consiste in vna sottigliezza legale, non si può facilmente moralizare per la notizia de non professori, mà nell' occorrenze conuerrà ricorrere à i professori, & à quel che se ne discorre nel Teatro. A

A
*Nel dis. 40.
e seguente di
questo titolo.*

Come ancora nel libro seguente, nel titolo dell' erede, si discorre dell' occulto, ouero dell' imaginario pagamento che il creditore faccia à se stesso, con l' appropriazione de beni, quando diuenta erede del debitore. B

B
*Nel lib. 9. nel
titolo dell' e-
rede nel disc.
28.*

In molti casi però, questa confusione delle azioni non entra, in maniera che la sudetta regola oggi resta in pratica poco verificabile; E particolarmente quando l' erede si vaglia del beneficio dell' inuentario introdotto dalla legge nuoua di Giustiniano, e non conosciuto dalle leggi più antiche, le quali dispongono sopra questa confusione; Atteso che prima della sudetta introduzione dell' inuentario l' erede diuentaua l' istessa persona con quella del defonto, siche i patrimonij dell' vno, e dell' altro

tro si confondeano talmente insieme, che non si daua distinzione delle persone, ò delle robbe; E ciò segue ancora, di presente quando l'erede non si vaglia di questo moderno beneficio dell'inventario; Mà quando questo vi concorra, e che sia legitimamente fatto, in tal caso l'erede viene stimato più tosto come vn'amministratore dell'eredità, senza che segua confusione alcuna delle sue robbe, ò delle sue ragioni, come se non fusse tale, e per conseguenza rappresenta due persone totalmente diuerse, sicche potrà essere creditore, ò debitore dell'istessa eredità da lui posseduta, ò siano crediti che gli spettassero per prima, ó che gli soprauenissero dopoi, e può fare altri atti incompatibili per la sudetta distinzione delle persone.

L'altra limitazione si dà quando non sia erede puro, e semplice, ma che sia grauato
 5 del peso del fidecommisso, attesoche fatto il caso della restituzione, il titolo si riduce á non titolo, e si finge che non sia stato mai erede, sicche ripiglia li suoi crediti, e le altre ragioni che auea contro l'eredità, che però si dice più tosto vna sospensione di queste ragioni, che vna confusione, in maniera che fatto il caso, non s'intendono ritornare, ò resuscitare, mà più tosto risvegliarsi, come da vn sonno;
Tom. 8. del Credito &c. T Que-

Oueramente che ripigliano le forze, & oprano, come per vna cessazione dell'impedimento accidentale; A somiglianza di quello, ilquale abbia li membri naturalmente validi, & operatiui, liquali siano legati, attesoche sciolti i legami, non si dice di acquistare vna nuoua ragione di operare, mà opreranno i membri con la loro abilità naturale antica; Et à questo effetto non è necessario il sudetto beneficio dell'inventario, mentre questo opera sempre, & in ogni tempo anche durante il titolo ereditario, sicche l'effetto sudetto nasce dalla risoluzione del sudetto titolo, e dalla disposizione della legge più antica, prima che dalla legge nuoua s'introducesse questo beneficio dell'inventario. C

C
Ne medesimi
luoghi, e più
volte nel titolo
delle detra-
zioni, & in
quello de fide-
commissi.

La terza limitazione si dà à fauore del terzo, cioè del creditore di colui, ilquale di uenta erede del suo debitore, ouero di altri, à beneficio de quali tal credito fusse affetto, sicche gli gioui che quello sia ancora viuo per valersene contro gli altri, attesoche l'atto dell'adizione senza l'inventario, ancorche per ragione della sudetta incompatibilità, cagioni la confusione delle azioni in pregiudizio di esso erede, nondimeno non fá tal'effetto in pregiudizio de' terzi interessati, à quali non possa pregiudicare, mentre (conforme si è detto di sopra nel capitolo vndecimo)

LIB.VIII.DEL CREDITO, &c.C.XVII. 147
 mo) alli creditori del creditore pregiudica il
 pagamento vero, & effectiuo che dal debito-
 re si faccia al suo creditore quando non vi sia
 l'inibizione dell'vuomo, ò della legge, mà non
 pregiudicano quegli altri atti, i quali per
 finzione della legge abbiano forza
 di pagamento, mà che in effet-
 to questo sia finto, e non
 vero, conforme più
 distintamen-
 te si
 discorre nel
 Teatro,
 D

D
*Nel sudetto
 dis. 40. di que-
 sto titolo, &
 in altri luo-
 ghi iui accen-
 nati.*

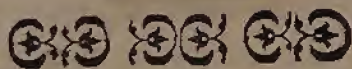


CAPITOLO XVIII.

Della prescrizione, se, e quando
abbia forza di pagamento,
fiche tolga l'obbligo, e
liberi il de-
bitore.

SOMMARIO.

- 1 **D**ella prescrizione, che rare volte si ve-
rifica.
- 2 La mala fede l'impedisce nel principal debitore,
e nel suo erede.
- 3 Delle detrazioni di tempo che si fanno per im-
pedire la prescrizione.
- 4 Della prescrizione nelli censi.
- 5 L'erede prescrive li legati.
- 6 Della prescrizione statutaria.
- 7 Quando questa prescrizione non entri.
- 8 Della proua presunta del pagamento per il lungo
silenzio.



Ancor-

C A P. XVIII.



I

Ncorche à discorrerla in astratto, si possa dire, che la prescrizione abbia forza di pagamento, oueramente che operi l'istesso effetto di estinguere qualunque obbligazione; Nondimeno in concreto, oueramente in pratica, questa materia della prescrizione, e particolarmente quando si tratta di debiti per via di contratto, pare che abbia dell'ideale, per la ragione, che sia molto difficile di ridurre oggi à perfezione vna prescrizione, laquale operi quest'effetto, sicche molti pratici sono soliti dire, e lo posso ancora lo affermare, che mai, ò almeno molto di raro si perde vn creditoper capo di prescrizione.

Attesoche primieramente la legge canonica, laquale in questa parte è riceuuta dà per tutto, anche nel foro laicale, non ammette prescrizione nel principal debitore, finche viue, per causa della mala fede, non ostante qual-
suo-

fuoglia lungo passaggio di tempo.

Anzi è più comunemente riceuuto, che l'istesso camina nel primo erede, nè mancano di coloro, li quali vogliono, che anche nel secondo camini l'istesso, e sopra di che, entrano alcune considerazioni accennate nel Teatro.

3 Et in oltre, quando non vi fusse l'ostacolo della mala fede, forse perche la prescrizione si allegasse da vn terzo possessore, in tal caso vada detratto il tempo dell'età pupillare del creditore, durante la quale la prescrizione non corre, mà (conforme li Giuristi dicono) dorme; Et anche si deue la restituzione in integro per causa della minor età, o della carcerazione, o dell'assenza, o di altro impedimento; E quel che più importa, anche per capo di giusta ignoranza; E molto più quando il successore nel credito, venga indipendentemente dal predecessore, come occorre ne' fidecommessi, o maggioraschi, o ne' feudi, & in ragioni simili nelle quali la negligenza del predecessore non può pregiudicare al successore indipendente.

4 Si defalca ancora il tempo che il creditore non possa esercitare le sue azioni, ilche per ordinario si verifica ne' censi, mentre la sorte principale non è repetibile, e può verificarsi anco-

ancora in ogn'altro credito nel quale entri l'istessa ragione.

E quanto alli frutti, secondo l'opinione ricevuta nella Curia Romana, & in altri Tribunali d'Italia, quantifono gli anni, tante prescrizioni vi bisognano, mentre ogn'anno si stima come vna specie di debito principale, ò indipendente; E tuttauia entrano li medesimi impedimenti, come sopra, fiche rare volte, e quasi mai questo rimedio riesce profitteuole alli debitori, attesoche se bene suole giouare alli terzi possessori, ne quali non entra la suddetta ragione della mala fede; Nondimeno questi non prescriuono il credito, in maniera che si verifichi quella prescrizione, laquale secondo li termini della legge ciuile, estingue l'obbligo, & hà forza di pagamento, mà si toglie quell'azione reale, laquale potesse spettare sopra la robba posseduta dal terzo.

In vn caso però è verificabile la prescrizione anche nel medesimo debitore per il passaggio di tempo lunghissimo, quando cioè non sia debito per contratto, ò per altr'obbligo trà viui, mà sia per causa di legato, ò di altra vltima volontà, attesoche se bene l'erede testamentario sà di essere debitore delli legati contenuti in quel testamento, dal quale prouiene
il suo

il suo titolo; Nondimeno può credere, che li legatarij non fiano per accettarli; E per conseguenza quando questa credulità venga confermata da vn così lungo silenzio, si stabilisce questa credulità, che però non entra l'ostacolo della mala fede, purché vi concorran gli altri requisiti; Maggiormente che in questo caso, la prescrizione non è così odiosa, ne così pregiudiziale, mentre non toglie al creditore vna ragione già acquistatagli, e già esistente nel suo patrimonio, mà solamente impedisce che non se gli acquisti vna robba di nuouo, il che dalla legge non si stima di tanto pregiudizio.

E se bene in molte parti vi sono gli statuti, ò altre leggi, le quali inducono la prescrizione per il silenzio di qualche tempo, anche
6 à fauore dell' istesso principal debitore viuente, senza far conto del detto ostacolo, della mala fede, come particolarmente in Roma vi è questo statuto, quando vi sia il passaggio d'anni sedeci, che però si dice la prescrizione statutaria; Nondimeno questo è vn modo di parlare improprio, mentre in effetto non è prescrizione, mà vna semplice presunzione che il debito sia stato pagato, laquale basta à liberare il debitore dalle molestie, ogni volta

volta che il creditore non proui la contraria verit , non solamente con la proua espressa, e concludente, m  ancora se fusse presunta,   congetturale, secondo le regole generali della semplice presunzione legale.

- Anzi se il debitore stimolato dal creditore nega il debito, oueramente ne allega il pagamento, con vn modo che poi si conuincia non vero, in tal caso, questa legge non suffragher , per la sudetta ragione che contiene vna semplice presunzione legale, la quale si esclude anche con le presunzioni contrarie, tr  le quali si stima questa di negare il debito,   di allegarlo gi  pagato per altra strada, mentre non si presume, che si sia voluto pagare vn debito, che si pretendea non douuto,   soddisfatto; Con altre restrizioni, le quali cadono sopra questi statuti accennate nel Teatro, in occasione dello statuto di Roma, mentre, conforme pi  volte si   accennato,
- 7
8
farebbe troppo gran digressione da partorire qualche confusione, il volerli diffondere in tutte le leggi particolari de' luoghi.

Che per  in pratica il lungo silentio del creditore, riesce gioueuole al debitore per la proua presunta del pagamento, quando vi concorrano gli altri argomenti, conforme si

Tom.8.del credito &c. V   ac-

è accennato di sopra .

E per conseguenza sarà imprudenza grande
di coloro, li quali ricorrono à questo ri-
medio della prescrizione, essendo
molto più sano, e profitteuole

consiglio, il ricorrere all'-
altra sudetta strada

del presunto
pagamen-

to. A



A

*Di questa
materia della
prescrizione,
in ragione co-
mune, è sta-
tutaria si trat-
ta nel dis. 129
con p. u. seguen-
ti, & in altri
ivi accennati.*



Quan-

155

CAPITOLO XIX.

Quando il pagamento, ancorche già sia seguito in denaro, ò in robbe, non estingua totalmente il debito; nè liberi il debitore, perche al creditore si sia tolto il denaro, ò la robba data; E se in tal caso il credito ritorni al suo primiero essere.

S O M M A R I O.

- 1 **D** *El ritorno delle prime ragioni in caso d'euizione ò d'auuocazione.*
- 2 *Il pagamento fatto con obbligo di restituzione, si hà come non fatto.*
- 3 *Se ritornino à correre li frutti.*
- 4 *Quando si dia specie per specie.*
- 5 *Giona la preservatina.*



C A P. XIX.



I

Ccorrendo frequentemente, che il creditore, alquale si sia pagato il suo credito, sia costretto à restituire il denaro riceuuto, alli creditori anteriori, ò poeriori, ouero che gli siano euitte le robbe dategli in pagamento; Entra perciò il dubbio, se ritorni il credito nel suo primiero essere, fiche spettino al creditore l'antiche ragioni, ò pure che nasca vn' azione nuoua, cagionata dall'euizione, ò dall'auocazione del denaro, così per beneficio del tempo, e della anteriorità, come ancora per l'azione, e per li remedij, che spettassero per il primo obbligo.

Et in ciò si camina con la distinzione, trà il pagamento fatto dal principal debitore, ò dal suo erede per via di priuata conuenzione, e trà quello, che si faccia dal giudice, oueramente da vn' altro amministratore legale del patrimonio del debitore, conforme per il più occorre in pratica quando il debitore sia fallito, e che vi sia il concorso de creditori, ò pure che sia morto, senza che vi sia erede, ò che essendo

ui,

ui, questo sia col beneficio dell'inventario.

- Et in questo secondo caso, pagandosi per lo più il denaro con la securtà, ò con l'obligo di
 2 restituirlo agli anteriori; Anzi quando anche quello non si faccia, intendendou si apposto dalla legge, quindi siegue, che ogni volta, che segua la restituzione, si stima come se l'atto mai fusse fatto, e per conseguenza entrano senza dubbio le primiere ragioni; E l'istesso camina molto più quando gli siano tolte le robbe assegnate à tal effetto.

- Cadendo solamente il dubbio nelli debiti fruttiferi, e particolarmente nelli censi per la
 3 continuazione del corso de frutti, in maniera che si ripigli ancora la prima natura del contratto, ò pure che resti vn semplice credito di quantità; Et in ciò si scorge non poca varietà d'opinioni; Mà pare che la decisione dipenda dalle circostanze di ciascun caso particolare, e sopra tutto dalli stili de tribunali, che però in occorrenza potrà vedersene quel che se ne discorre nel Teatro. A

- Nell'altro caso del pagamento, ouero della dazione in soluto volontaria, fatta dal debitore, si scorge gran varietà d'opinioni, con molte distinzioni, cioè se si dia vna specie per l'altra, oueramente vna specie per vn credito di quantità, e se si tratti di dote, ò di altri crediti

A
Nel libro primo de' feudi nel dis. 81. e nel lib. 5. de censi, nel dis. 15.

B
*Nel dis. 64.
 del lib. 6. del-
 la dote, e nel
 dis. 32. di que-
 sto titolo.*

è facile senza qualche confusione moraliza-
 re per la capacità d'ogn' vno, che però con-
 uerrà ricorrere à professori, & à qualche pari-
 mente se ne discorre nel Teatro. B M g-
 giormente, che oggidì tali questioni paiono
 molto rare in pratica, mentre il Mondo si vè
 5 addottrinando con li casi seguiti, e qua-
 si sempre si suol mettere la cautela
 della preseruatiua, e del re-
 gresso alle prime ragioni,
 nel qual caso cessa
 ogni dubbio.



159
CAPITOLO VENTESIMO.

Se, e quando il creditore sia obligato far l'obligo accennato nel capitolo precedente di restituire il denaro à creditori anteriori, ouero di riceuerlo con altri vincoli; E quando non possa sfuggirlo, se possa auer' azione alcuna per tal causa.

S O M M A R I O.

- 1 **I**L creditore non è obligato pigliar' il denaro vincolato.
- 2 Quando questa regola camini.
- 3 Che rare volte la regola si pratici.
- 4 Si deue dar la sicurtà quando paga il Giudice per il debitore fallito.
- 5 Anche senza fallimento in alcuni casi.
- 6 Si fa l'investimento in luogo di sicurtà.
- 7 L'erede paga con la sicurtà, & altrimenti fa male.
- 8 Quando le robbe si vendono per via giudiziale.

Della

- 9 Della ragione del detto obbligo.
 10 Dell'obbligo, che nasce per ordine del Principe.
 11 Se li creditori, liquali sono costretti à pigliar^o il denaro vincolato, abbiano azione contro il debitore.

C A P. XX.



LE regole legali vogliono, che il creditore non sia tenuto far'obbligo alcuno, ne possa essere astretto à riceuere il denaro, che se gli paga con qual si sia vincolo, mà che si debba pagare libero; E quando non lo disponesse la legge, lo proua chiaramente la ragione naturale, poiche mentre hà dato al debitore il suo denaro libero, è di douere, che lo debba riauere ancora libero, mentre altrimenti farebbe dare il caso, il quale offende la ragione naturale, e la giustizia commutatiua, cioè che auendo per esempio dato cento, se gli restituiscono sessanta, ò settanta, più ò meno, mentre questi vincoli minuiscono il valore, secondo il loro numero, ò qualità.

Caminano senza dubbio queste regole contro
 2 il debitore principale, & ancora contro ogn' altro

altro, che lo rappresenta, e contro li creditori posteriori, ò li possessori delle robbe obligate, li quali con quel beneficio, che li Giuristi dicono del ius offerendi, vogliono pagare il debito al creditore anteriore, che non potranno pretendere di mettere al denaro vincolo alcuno, mentre il creditore potrà dire di volerli pagare sopra le robbe à lui obligate, in quel modo, che potrà. Tuttavia oggi in pratica ciò riceue molte limitazioni, à segno che si sia resa molto frequente, questa necessità di fare tal'obbligo, oueramente di accettare altri vincoli; Cosa molto pregiudiziale alla libertà del commercio.

E da ciò nasce quello, che si è accennato nel libro quinto nel titolo de' censì, che trà le persone particolari li censì corrono à basso frutto, e che dalli baroni, e dagli altri, da quali per il più occorre, che i creditori siano costretti pigliare il denaro vincolato, corrono più alti, mentre (conforme di sopra si è detto) il vincolo sminuisce del prezzo, e fá che cento appena vagliano sessanta ò settanta, più, e meno, secondo la qualità del vincolo.

La prima limitazione più generale, e più frequente, che patisce questa regola, è quando si ottiene il pagamento per mano del giudice nel concorso de' creditori, sopra il patri-

4 Tom.8.del Credito &c. X monio

monio del debitor fallito, mentre in tal caso, non si libera denaro à creditori, senza questa sicurtà, in luogo dellaquale alle volte suole bastare l'obbligo solo dell'istesso creditore, quando sia notoriamente idoneo, e bene stante.

Il che si pratica in alcuni Tribunali, anche senza il formale fallimento del debitor; Come per esempio in Roma, si pratica dalla Congregazione de Baroni, quando si camina per quella strada in vigore della Bolla chiamata de Baroni, conforme se ne discorre nel libro primo de feudi; Oueramente in Spagna nelli concorsi che iui molto frequentemente, e forse con qualche non piccolo abuso, si vñano sopra quei maggioraschi, con casi simili; Essendo ancora quasi da per tutto introdotta l'istessa pratica, che quando dal creditore non si possa dare idonea sicurtà, s'investa il denaro in
6 luoghi de monti, ò in altri effetti con questo vincolo, in manierache l'investimento stia in luogo della sicurtà, conforme ancora si accenna nel detto libro primo de feudi, parlando della sudetta Bolla de' Baroni.

L'altro caso è, quando sia morto il debitor, e che il pagamento si debba fare dall'erede, col beneficio dell'inventario; Attesoche,
7 se bene la legge, la quale hà introdotto questo beneficio, dispone, che basti all'erede di pagare
à quei

à quei creditori, li quali vengano prima, nè sia tenuto ad altro, restando agli anteriori, li quali vengono doppo l'andare contro li posteriori per l'auocazione, dellaquale si discorre di sotto nel capitolo ventinoue; Nondimeno perche la sperienza hà insegnato, che ciò producea degl'inconuenienti, e delle fraudi in supplantatione degli anteriori, li quali così restauano elusi. Quindi con molta ragione li Dottori hanno creduto, e li Tribunali l'hanno abbracciato, che l'erede non debba pagare, se non con tale sicurtà di restituire agli anteriori, conforme si accenna ancora nel libro seguente nel titolo dell'Erede.

Il terzo caso è, quando si vendano le robbe del debitore per via giudiziale, e come si dice di
8 subastazione; Attesoche li licitatori per loro sicurezza non sogliono pagare il prezzo, se non con questo vincolo di restituirlo á loro, primieramente in caso dell'euizione, e delle molestie, e secondariamente alli creditori posteriori del debitore, che però quei creditori, li quali tengono la via giudiziale, e vogliono pagarsi per questa strada, non possono sfuggire tal' obbligo, con altri casi simili, nelli quali entri l'istessa ragione, ouero perche così portino gli stili del paese, alli quali in questa materia bisogna deferir molto. A

X 2

La

A

*Nel lib. 1. de
feudi nelli
disc. 97. e 99.
nelli discorsi
53. e seguenti
di questo titolo,
e nel disc.
25. nel lib. 9.
nel tit. dell'
erede.*

La ragione di tutto ciò, nasce ancora dalla disposizione della legge, la quale non l'hà così bene esplicato conforme hanno fatto i Dottori; Atteso che la legge vuole, che il creditore, ilquale per via giudiziaria in concorso, ò pure che da vn erede beneficiato, ò dá qualch'altro amministratore desidera di essere pagato, deue giustificare di essere anteriore, ò poziore à tutti; Mà perche questa proua hà quasi dell'impossibile, per il che ciò solea ridondare in maggior pregiudizio degl'istessi creditori, mentre con tal pretesto erano tenuti à dietro, e bisognaua sostenere liti lunghissime; Quindi prudentemente si è introdotto questo rimedio, mediante ilquale (conforme si è detto nel libro primo de' feudi) trattando della bolla de' Baroni, nelli Tribunali ben regolati, col solo motiuo della giustitia, e non per fare vna bottega delle cause, senza far quei lunghissimi, e dispendiosi circuiti che corrono à fare le scale, ouero le graduazioni de' creditori, si paga à chi prima viene con buone sicurtà, e dopoi prontamente, con vn giudizio esecutiuo, si sforza alla restituzione, conforme si discorre di sotto nel sudetto capitolo ventinoue, doue si tratta dell'auocazione del pagato. B

B.
Nel sudetto
luogo, e nel
disc. 2. di que-
sto titolo, &
in altri.

Occorre alle volte in Roma, che per chiro-
grafo speciale del Papa, in grazia di quello il
quale

quale vuol comprare qualche castello, ò altra robba qualificata, per renderlo sicuro, si ordina alli creditori, che debbano dare questa securtà, e che altrimenti il prezzo si debba investire in luoghi de monti col vincolo; E ciò da alcuni viene stimato esorbitante, quasi che sia vn violare la legge della natura, ò delle genti, e togliere ad vno il suo per darlo all'altro.

Questo scandolo però, secondo la più frequente contingenza de casi, nasce dall'ignoranza di coloro, li quali non sapendo che cosa sia legge, ne pratica del foro, vogliono farsi giudici d'ogni cosa; Attesoche, conforme si è discorso nel sudetto libro primo de feudi, trattando della bolla de Baroni, vi cade il dilemma chiaro, & ineuitabile, che; O la robba che si vende non è libera, mà soggetta á fidecommisso, ouero ad altri vincoli, alli quali si deroga all'effetto di pagare i debiti; Et in tal caso li creditori non hanno di che dolersi, mentre se gli fa vn gran beneficio, nel riceuere vincolato il prezzo di quelle robbe, dalle quali potrebbero esser' esclusi affatto; Oueraamente si tratta di robbe libere; Et in tal caso, quando il debitore sia in tale stato, che non possa pagare liberamente, con gli altri suoi effetti espliciti, siche bisognerebbe ricorrere alla strada giudiziale; E parimente non hanno di che si dolere

dolere, mentre, come di sopra si è accennato, per questa strada non si può sfuggire la suddetta sicurtà, sicché il Principe non fa altro, che ordinare quello che farebbe per fare il giudice per giustizia.

Si scorge bensì qualche esorbitanza nel caso che essendo il debitore idoneo, e che potendo li creditori conseguire il pagamento libero dagli altri effetti, siano sforzati i creditori anche non volendo, à riceuere tal pagamento vincolato, che in sostanza importa meno di quello che gli sia douuto, per il solo motiuo della sicureza del compratore d'alcune robbe, mentre in questo caso non si puol negare che vi sia qualche giusto motiuo di doglianza; Mà non già quando si lascia in arbitrio del creditore di pagarsi da quel denaro così vincolato, oueramente dagli altri effetti del debitore.

Si dice tutto ciò senza entrare nel punto della podestà della quale si è discorso à bastanza nel libro secondo de Regali, trattando della podestà, del Principe di togliere le ragioni del terzo, mà discorrendo solamente del modo ragionevole, col quale si deue regolare la volontà. C

Nelli sudetti, e negli altri casi simili, nelli quali, li creditori siano forzati à riceuere il pagamento vincolato; Cade la questione, se li medesimi creditori si possano indirizzare contro il prin-

C
Nell' istessi
luoghi accen-
nati.

principal debitore à rifargli l' interesse di quello , che importa il vincolo ; Et in ciò , se bene in stretto rigore di legge , pare che sia più probabile l' affermativa à fauore del creditore ; Nondimeno la pratica più comune insegna il contrario ; Maggioremente quando ciò prouenga dall' ordine , ouero dal fatto del Principe , che si stima caso fortuito ; Bensì che da qualche tempo moderno , li creditori , addottrinati dalli casi passati , e particolarmente quando contrattano con i Baroni , ò con altri possessori di robbe cospicue , nella vendita delle quali sogliono entrare i chirografi , ò altre prouiste del Principe , ouero le facoltà della Congregazione de Baroni , sogliono mettere per patto espresso , che il debitore sia obbligato à rifare quello che importa il vincolo ; E pure in ciò bisogna deferire agli stili de'

Tribunali. D

* *



Dell'

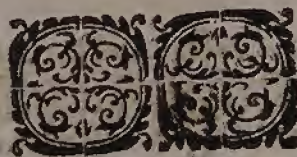
D
Nel sudetto
dis. 99. del lib.
1. de feudi, &
in questo rito-
lo nelli discor-
si 53. 54. &
139.

CAPITOLO XXI.

Dell'estinzione dell'obbligo, oueramente dell'azione contro il debitore, per la sua morte civile, laquale risulta dal bando capitale, con la confiscazione de beni.

SOMMARIO.

- 1 **S** E il debitore si libera per il bando è per la confiscazione de beni.
- 2 Si dichiara quando, e come camini detta liberazione.



CAP. XXI.



Rà li Criminalisti più che trà Ciuilisti, e per conseguenza in materia alquanto fuori della propria sfera per la ragione accennata, nel libro decimoquinto de Giudizij, trattando della pratica criminale; Correl questione, sopra la liberazione del debitore dalli suoi oblighi, e debiti per il bando capitale, con la publicazione de beni, mà non già dall' obbligo personale, & anche di quei beni, liquali siano fuori del territorio, ò del dominio del bandiente, ò del confiscante, e doue si abbia per uuomo libero, & intiero, secondo le distinzioni accennate nel libro secondo de' regali, in questo proposito della confiscazione; Má nel caso, il quale suole occorrere frequentemente dentro il medesimo dominio, ò territorio, cioè che per via di grazia, ò di composizione particolare, oueramente per via d' indulto generale, il bandito sia rimesso, e sia restituito in grazia del Principe, quanto alla persona solamente, mà non già quanto alli beni già confiscati, in manie-

ra che generalmente resti ferma la confiscazione, cade questo dubbio; Volendo alcuni che in tal caso non possa il debitore essere molestato da suoi creditori, mà che questi si debbano indirizzare, contro il fisco, come vn'erede, ilquale sia tenuto à i debiti già contratti, passando in lui tutte le ragioni, così attive, come passive, come se la persona fusse morta, e poi resuscitata, in maniera che si considera vn'uomo nuouo, e totalmente diuerso dal primo; Tuttauia in ciò non si può dare vna regola certa, dipendendo in gran parte la risoluzione dalle leggi, ò dalli stili de tribunali, e dall'altre circostanze del fatto, che però molto di raro si sente in pratica questa materia.

Si crede però più probabile, che tale assunto, camina bene in ordine ad esso debitore 2 contro il fisco, per l'azione di rileuarlo indenne dalle molestie de creditori; Mà non già per l'estinzione dell'obbligo suo rispetto à creditori, alli quali non deue pregiudicare il suo delitto, il quale in tal maniera, li riuscirebbe di comodo, & di utile, sicche potrebbe affettarsi il bando con la confiscazione de beni di vna persona, la quale sia carica di debiti, colludendo con li ministri fiscali, non solamente perche il fisco non è tenuto à più di quel

quel che gli peruiene in mano, defalcate le
 tanto dannabili partecipazioni de giudici, e
 de ministri, mà ancora per essere da alcuni
 stimato vn duro auuersario, e di difficile
 esazione, che però ne risulterebbe l'affordo
 dannato da ogni legge positiua, e naturale,
 che il creditore innocente restasse pregiudica-
 to, e punito, e che il debitore cau-
 rebbe premio dal suo delitto; Pure
 (come si è detto) si deue mol-
 to deferire alla pratica

de' Tribu-
 nali.



CAPITOLO XXII.

Dell'obligo, oueramente del debito di vna persona, per l'obligo, o per il contratto fatto in suo nome da vn altro; Come per esemplo di vn procuratore, o fattore, o tutore, o altro amministratore &c.

S O M M A R I O.

- 1 **D**ell' obligo fatto, o delli debiti contrati per li tutori, e procuratori, & altri amministratori.
- 2 Di quello delli Procuratori, o amministratori voluntarij, e della preua della procura.
- 3 Degli oblighi fatti, ouero delli contratti per il compagno in compagnia vniuersale.
- 4 Quando questa vi sia.
- 5 Della compagnia particolare.
- 6 Dell'azione dell'vtil. lo negozio.
- 7 Delli amministratori legali in altre cose.



C A P. XXII.



I

Requentemente occorre, che vna persona diuenti debitore per vn contratto, ouero per vn'atto fatto in suo nome da vn'altra, secondo gli accennatati casi de procuratori, ò tutori, ò altri amministratori, il fatto de quali dalla legge sia stimato sufficiente ad obligare la persona, in nome di cui si faccia.

Questa materia però è incapace di vna regola generale, applicabile ad ogni caso, dipendendo dalla diuersa qualità, ò specie degli amministratori, & anche in ciascuna specie, dalle circostanze particolari di ciascun caso; Che però distinguendo le diuerse specie, ò generi di amministratori; Questi sono due; Vnò cioè di quelli, li quali si dicono voluntarij, deputati da quella persona, la quale potea non deputarli, e potea fare l'atto per se stesso; E l'altro di quelli, si li quali dicono necessarij, e legali, perche sia di persone, le quali non possono amministrare per se stessi, per ilche sono astretti dalla legge, ò dalla natura di vi-
uere

uere sotto l'amministrazione d'altri; Come per
esempio sono li pupilli, e li minori; Li pazzi,
oueramente li fatui; Le chiese, e li luoghi pij,
e gli altri corpi intellettuali; Li patrimonij de-
cotti; L'eredità giacenti, e simili.

Nella prima specie di amministratori vo-
lontarij, ò conuenzionali, le questioni sono
più di fatto, che di legge, come dipendenti
2 dalla giustificazione della procura, ò di altra
facoltà datagli; E ciò hà due parti; Vna cioè
sopra la sostanza della procura, ò commissione
in generale, se vi sia, ò no; E l'altra, posto che vi
sia sopra la sua restrizione, ò forma, per la regola
certa legale, che il procuratore, ò altro ammi-
nistratore, non può passare i limiti del man-
dato, ò della podestà datagli, siche tutto quel-
lo che faccia di più, farà nullo, e si aurà per
non fatto; Ogni volta però, che non si tratta
di quelle cose, le quali dalla legge vi s'inten-
dano per la verisimile volontà del mandante;
Oueramente, che siano solite, siche non si fa-
rebbe potuto in altro modo adempire il man-
dato.

Quando dunque il mandato di procura, ò
di altra deputazione, sia espressamente dato per
scrittura, in tal caso vi cade poca occasione
di dubitare in termini di ragione, mà tutto il
dubio

dubio si riduce al fatto, cioè al tenore della scrittura, se contenga, o no quello di che si tratta; Che però le maggiori questioni cadono, quando si tratta di mandato, o di altra facoltà presunta, e cauata da congetture, & argomenti, da quali si pretenda prouare, che quello, il quale hà fatto l'obbligo, ouero il contratto in nome del mandante, o del principale, sia stato deputato da lui procuratore, o istitore, o complementario, ouero maestro di casa, con facoltà di fare quell'atto.

Et in ciò non si può dare vna regola certa, e generale adattabile ad ogni caso, dipendendo il tutto dalle circostanze singolari di ciascun caso; Che però entra quel che tante volte si è accennato in simili questioni congetturali, ed è fatto, che in vn caso alcuni pochi argomenti basteranno, e nell'altro gl'istessi, & altri molto maggiori saranno insufficienti; Considerando particolarmente lo stile del paese, e della persona, con la qualità o natura del negozio, e le altre circostanze simili, e particolarmente, se il mandatario, o altro ministro sia stretto parente del mandante, e se sia stato solito trattare gli altri suoi negozij, che però hà dell'impossibile lo stabilirui vna regola certa. A

Le maggiori, e le più frequenti questioni

so-

A

*Nel disc. 19.
del titolo de'
tutori, e nel
lib. 7., e negli
disc. 68. & 84.
e seguenti di
questo titolo*

3 fogliono essere , quando si pretenda che quello , ilquale abbia fatto il contratto , ò l' obbligo sia compagno dell' altro , che si pretende obbligato , oueramente , se essendoui la compagnia , il negozio sia sociale , ò nò ; Et in ciò si distingue il caso della compagnia vniuersale di tutti i beni , dall' altro della compagnia particolare ; Atteso che nel primo caso nò há dubbio alcuno , che l' obbligo , & ogn' altro contratto d' vn compagno , obbliga l' altro , ilquale viua seco in tal comunione , anche in solido , e ciò per vn reciproco mandato , che s' intende dato trà loro .

Però la difficoltà consiste nel verificare questa comunione vniuersale , la quale viene stimata di proua difficile , siche molto di raro si riduce alla pratica , anche se si tratta trà fratelli , li quali possleggano in comune le robe de loro maggiori , e che viuano in vn' istessa casa , & ad vn' istessa tauola , poiche ciò importerà vna comunione di vita , oueramente vna comunione di alcuni beni , & eredità , mà non vna comunione vniuersale ; Mentre à
4 questo effetto vi bisogna , che non vi sia niuna distinzione del mio , e del tuo , nè del dare , e dell' auere , ilche è molto difficile à verificare , siche particolarmente quando si tratta trà fratelli , non vi è pretensione più frequente ; Essendo connaturale questa pretensione di quei
fratelli

fratelli da poco, e che attendono à dissipare, & à darfi bel tempo, di essere à parte nella robba acquistata dall'altro fratello industrioso, e diligente; Mà però conforme è frequente la pretesione, così è molto rara la sua pratica; Et in questo caso di comunione vniuersale non entrano le distinzioni dellequali di sotto si parla, se & in che nome, e per qual causa si sia fatto l'obbligo, ò altro contratto. B

Quando poi si tratta di compagnia particolare, in tal caso si scorge qualche varietà al solito trà scrittori, se, e quando il contratto di vn compagno oblige l'altro; Perciò, secondo la più comune, e la più probabile opinione, entra la distinzione, se il compagno abbia contratto il debito con l'espressione del nome sociale, oueramente del negozio, & in tal caso il creditore non è obbligato mostrare, che il denaro, ò altra robba sia andata per servizio del negozio comune; Mà se questa espressione non si sia fatta, ouero che non resti prouata almeno per presunzioni, & argomenti, li quali in questo proposito anche bastano; In tal caso bisogna prouare questa circostanza, cioè che la cosa data sia, seruita per il negozio, che però sopra ciò non si possono dare regole certe, dipendendo il tutto dalle circostanze del fatto. C

Tom. 8. del credito &c.

Z

In

B
Nelli discorsi
65., & 87., e
seguenti, &
in altri di
questo titolo, e
nel suppleme-
to.

C
Ne medesimi
luoghi.

In caso poi che nell'amministratore non vi sia l'autorità bastante, non entra altr'obbligo, d'azione, se non quello che si è accennato per l'utile, che il terzo ne riporti, con le dichiarazioni ivi addotte, doue si potrà vedere, mentre, conforme si è accennato, dipendendo il tutto dalle circostanze del fatto, hà dell'impossibile lo stabilirui le regole certe, e generali.

Parimente non si possono stabilire delle regole nell'altre specie degli amministratori legali, come sono li tutori, e li curatori de pupilli, de' pazzi, e de' minori, ouero dell'eredità giacenti, e delli patrimonij decotti; Et anche gli prelati delle Chiese, e de' monasterij; L'officiali del Fisco; Et gli amministratori delle Città, d' delle Communità, d' de luoghi pij, e simili, mentre il tutto dipende dalla qualità della deputazione, se sia legitima, d' nò, e se si siano adempite quelle solennità, che vengono ordinate dalla legge comune, o particolare; Come anche se si verifica la giusta causa utile, d' necessaria; Che però nell' occorrenze bisognerà ricorrere alli professori, & á quel che se ne discorre nel Teatro. D

D
Nel lib. 7. nel
titolo delle
alienazioni, e
contratti proi-
biti nelli dis-
corsi 1., e se-
guenti, 23. e
nell'istesso lib.
7. nel titolo de
tutori, e nel
supplemento,
e in questo
titolo nel dis-
corso 2., e seguen-
ti.

* * * * *

CAPITOLO XXIII.

Degli oblighi, e delli debiti alieni, che vna persona se li faccia proprij, E particolarmente di quelli, li quali facciano la sicurtà, che legalmente si dicono fideiussori, oueramente afsecuratori, ò espromissori, ò simili.

S O M M A R I O.

- 1 **D** *Ell' obliigo alieno fideiussorio.*
- 2 *Delle diuerse specie di quest' oblighi.*
- 3 *Della cauzione giudiziale.*
- 4 *Il fideiussore, il quale si è obligato, come principale, & in solido si dice debitore principale.*
- 5 *Quali siano li veri fideiussori, e della loro materia.*
- 6 *Dell' escussione.*
- 7 *Se il creditore possa liberare alcuni fideiussori,*

180 IL DOTTOR VOLGARE

e dell'eccezione cedendarum.

8 *Dell'istessa eccezione cedendarum.*

9 *Se al fideiussore gioui la negligenza.*

10 *Quando il fideiussore possa costringere il principal debitore a leuarlo d'obbligo.*

11 *Del i danni, & interessi del fideiussore contro il debitore.*

12 *Se per la sicurtà si possa pigliare mercede.*

13 *Del beneficio della diuisione.*

14 *Della nouazione se liberi il fideiussore.*

15 *Se la laudazione, o approvazione importi fideiussione.*

16 *Del costituito per delitto a'l'ieno.*

17 *Della fideiussione per il fatto d'un'altro.*

18 *Delle cedole bancarie, e loro mercede.*

19 *Dell'assicurazione.*



In

C A P. XXIII.



1

N più maniere occorre, che vna persona diuenti debitrice per il debito di vn'altra, mà il più frequente caso, è quello, che legalmente, ouero in lingua latina si dice Fideiussore, & in lingua Italiana, secondo la diuersità de paesi, si dice sicurtà, ò malleuadore, ò assecuratore, ò preggio; Cioè che non volendo il creditore seguitare la sola fede del debitore principale, perche forse lo stimi poco sicuro, desidera l'obbligo di qualch'altra persona più sicura, la quale in grazia del debitore interponga la sua fede, e si faccia debitore di vn debito di vn'altro.

2

Quest'obbligo, ilquale si dice fideiussorio, suol'essere di trè sorti; Vno meramente fideiussorio, & accessorio, cioè che il debitore principale si obliga al debito, e l'altro entra accessoriamente, come malleuadore, ò assecuratore; E questo è propriamente quel fideiussore, del quale parlano le leggi per molti effetti che di sotto si accennano; L'altro è quello il quale si obliga col principal debitore principal-

palmente, & insolido al debito; E questo, in riguardo del creditore, si dice correo, e principal debitore, ancorche sia fideiussore in riguardo del principal debitore al quale veramente spetta il debito per la releuazione, che deue farne; E l' altro è quel fideiussore, il quale da Giuristi si dice espromissore cioè che non si obliga al debito, mà ad vn fatto, come per esemplo, che il debitore si debba presentare carcerato frà tanto tempo, ò pure che debba tenere vn certo luogo per sicuro carcere, sotto pena del debito in caso di controuenzione con casi simili.

3 Tutto ciò riguarda gli oblihi conuenzionali per i debiti, e per le cause ciuili estragiudiziali essendo cosa separata quella sicurtà, laquale da Giuristi si dice cauzione, ccsì inciuile sopra l'assicurazione del giudizio, ouero sopra la refezione delle spese, come in criminale di sicuro carcere, ouero di presentarsi, ò di non offendere, e di non violare la pace, con casi simili, mentre di ciò si discorre nel libro decimoquinto de' giudizij, doue è la sua sede nell'vna, e nell'altra pratica ciuile, e criminale.

4 Quando dunque si tratta della seconda specie, cioè che vno, ilquale non sia debitore, per il debito di vn altro, alquale veramente spetta il
nego-

negozio, si oblighi, e si faccia debitore principalmente, & in solido; In tal caso, à rispetto del creditore (conforme si è accennato) non si dice securtà, ò fideiussore, mà si dice principal debitore, come se il negozio spettasse à lui egualmente, che all' altro obbligato, che però non entrano quei beneficij, ò priuilegij, che la legge concede al fideiussore, mentre il creditore puol dire di auere principalmente, & egualmente seguitato la sua fede, come di debitore, ò di contraente principale.

Bensì che aurà tutti li priuileggi, e li beneficij de fideiussori, contro quello, al quale spetta il negozio, e che veramente sia il principal debitore, à rispetto del quale si dice vero fideiussore; Siche tutto quello, che si dispone dalla legge in questa materia de fideiussori, riguarda veramente il primo caso dell' obbligo veramente accessorio, e fideiussorio. A

Nel caso poi che si tratta del vero fideiussore, entrano molte questioni, che hà dell' impossibile il ridurre in compendio, con tale moralizatione, che basti per la capacità d'ogn' vno, mentre vediamo che per alcuni scrittori si sono composti de' volumi ben grossi sopra questa materia sola, e pure non bastano per tutti i casi; Che però, dando solamente vn tocco delle cose

A

*Nel lib. I.
de fendi nelli
dis. 100 e 101.
& in questo ti-
tolo nelli disc.
90. e seguenti.*

cose più frequenti, e pratiche, nel restante,
 conuerrà ricorrere à professori; Maggiormente
 che per vno stile quasi generale oggidì si è in-
 trodotto, che li fideiussori si obligano come
 correi principali, & insolido, oueramente che
 con la forma dell' obligo camerale, ò con al-
 tre clausule, e patti, secondo la diuersità de
 stili, e de formolarij, si rinuncia alli beneficij
 à loro dati dalla legge, e per conseguenza,
 quando si tratta del fideiussore del debito se-
 condo questa specie, molto di raro in pratica
 si sentono le questioni disputate da' Giuristi
 sopra la discussione, che il creditore deue fare
 6 del debitor principale, prima che possa eser-
 citare le sue azioni contro il fideiussore, con-
 forme per disposizione di legge sarà obligato,
 quando tali circostanze non vi concorrano.

Sopra questa discussione, quando si dica ben
 fatta, ò nò, difficilmente vi cade vna regola cer-
 ta, e generale, dipendendo il tutto dalle cir-
 costanze del fatto, e sopra tutto dalle leggi,
 ò da stili particolari de paesi. B

Le maggiori però, e le più frequenti que-
 stioni, trà il creditore, & il fideiussore, riguar-
 7 dano il caso, che essendosi dato più fideiusso-
 ri per vn' istesso debito, il creditore liberasse
 alcuni di loro, per il che cade il dubbio, se gli
 altri da lui molestati per tutto il debito, si pos-
 sano

B
*Ne luoghi ac-
 cenati.*

fano difendere con quell'eccezione, la quale dalli Giuristi si dice *cedendarum*, cioè che gli debba cedere le ragioni contro gli altri, da quali si possano riuolare per la loro parte, con quel beneficio, ilquale si dice della diuisione, cioè che tutti debbano sentire il danno del mancamento del principal debitore, ripartendolo trà loro.

Et in ciò entra la distinzione, se l'obbligo di più persone sia contemporaneo, ouero in altro modo corresponsiuo; Siche si possa dire che vno si sia obligato in riguardo degli altri, e per essere da loro rileuato per le porzioni di ciascuno, poiche in tal caso l'eccezione ostarà; Mà non già quando gli oblighi siano fatti in diuersi tempi, per maggior cautela del creditore, senza che l'vn fideiussore sappia dell'altro; Ouero che in altro modo non si verifichi la sudetta ragione, che vno sia obligato in riguardo dell'altro, poiche in tal caso non entrerà questa eccezione. C

Sopra l'istessa eccezione, cadono anche le dispute, quando il creditore facesse qualche contratto pregiudiziale col principal debitore, oueramente con li possessori delle robbe del medesimo debitore, in manierache non restasse al fideiussore libero il regresso contro la persona, ò contro la robba del debitore.

Ton. 8. del credito &c. A a re

C
Ne medesimi
luoghi.

re per la loro indennità, e reintegrazione, stante che il creditore abbia l'obbligo preciso di cedere le sue ragioni alli fideiussori, alliquali si possono, anzi si deuono cedere in ogni tempo, anche dopò seguito il pagamento.

Et ancorche, in stretto rigore di legge, più tosto si possa dire, che secondo l'altra specie di sopra accennata, questi non siano propriamente fideiussori, mà più tosto principali correi, non meno quando veramente apparisca della verità, che siano più tosto fideiussori per causa onerosa, in maniere che abbiano pagato, ò che possano essere astretti á pagare vn debito alieno, sicche l'obbligo principale, & in solido, secondo il sudetto stile, si sia fatto per vna maggior cautela, senz'alterare la verità del fatto, in tal caso si deue auere principalmente riguardo alla verità naturale, mentre il dipiù nasce da mere sottigliezze legali, le quali indiscretamente applicate, contengono più tosto vna manifesta irragioneuolezza, ch'è l'opposto della legge, la quale dobbiamo supporre, che sia vna quintessenza di ragione. D

D
Nè medesimi
luoghi.

Sogliono ancora li fideiussori difenderli da' creditori per il motiuo della negligenza nell'esigere il debito dal principal debitore; Tuttavia, ancorche sia vera la regola legale in astratto, che al creditore negligente si nega l'azione

zione contro il fideiussore ; Nondimeno per quel che insegna la pratica , quasi mai ciò si verifica , desiderandosi vna certa negligenza con tali requisiti , che difficilmente si arriuanò à verificare . E

Frà il debitore , & il fideiussore , sogliono cadere le dispute in quei debiti , li quali abbiano vn tratto lungo , e successiuo , come sono li censi , & le altre annue risposte , oueramente l'obbligo dell' euizione di vna cosa venduta , con casi simili , cioè che se bene il creditore non lo molesta , tuttauia il fideiussore non vuole stare più sotto l'obbligo , che però cadono le questioni se possa forzare il debitore à liberarlo , con estinguere il debito , oueramente con dar' altre sicurtà ; Et in ciò la regola è negatiua , mà riceue tante limitazioni , che quasi resta ideale ; Attesoche in diuerse parti d' Italia vi sono degli statuti , i quali danno al fideiussore tal facoltà ; E doue questi mancano , entra vna limitazione , della quale si può dire , che abbia già destrutto la regola , cioè quando l'obbligo fusse con i patti esecutiuui , come per esempio con l'obbligo nella forma della Camera Apostolica , ò simile considerandosi da Giuristi , che quella potenza così prossima di poter'essere esecutiuamente astretto , sia vna specie di coazione attuale ; Che

E
Nelli discorsi
94. e 96. di
questo titolo.

però essendo solito quasi per stile generale nella Curia Romana, e nel suo principato temporale di mettere in tutti i contratti il sudetto obbligo camerale, e negli altri paesi gli obblighi, e li patti efecutiui, che sono iui vsati, ne nasce che viene à restare la regola quasi ideale.

E quando anche questa circostanza cessasse, tuttaui suole entrare l'altra limitazione, quando il debitore sia stato sotto l'obbligo per qualche tempo notabile, sopra del quale non si hà vna certa tassa, essendo ciò rimesso all'arbitrio del giudice da regularsi secondo le circostanze del fatto. F

F
Nelli discorsi
97. e 103 e se-
guenti di que-
sto titolo.

Sopra li danni, e gl'interessi che patisca il fideiussore, per causa della sicurtà fatta, entrano ancora frequentemente le questioni, e particolarmente, quando il fideiussore astretto al pagamento dal creditore, abbia preso il denaro ad interesse; Et in ciò parimente non si può dare vna regola certa per la varietà delle opinioni; Attesoche in alcune parti indifferen-temente, e forse con maggior ragione, si dà la refezione d'ogni interesse, anche di quello del lucro cessante del suo denaro; Et in altre parti, e particolarmente nella Curia Romana, si camina con alcune stitichezze, e formalità della interpellazione, e delle proteste, conforme si discorre nel Teatro, doue in oc-
cor-

correnza si potrà vedere, mentre farebbe no-
iosa digressione il diffonderuifi. G

Disputano ancora, così li Giuristi, come li
Morali, se vn fideiussore, ouero vn'assicuratore
possa pigliare mercede alcuna per tal causa; Et
12alcuni particolarmente de Morali tengono la
negatiua, per la ragione ch'essendo questo vn'
ufficio caritatiuo, quello deu'essere gratuito; Mà
questa opinione nel foro esterno viene comune-
mente riprouata, essendo abbracciata l'altra,
che ciò si possa fare per ricompensa del peri-
colo, al quale il fideiussore, ò l'assicuratore
si espone, purché il premio sia moderato, e
proporzionato al pericolo; E quando sia ec-
cedente, entrerà bene la lesione, ò l'ingiu-
stizia, mà non la nullità, nè l'usura, ogni volta
che non vi sia la mistura del mutuo vero, ò in-
terpretatiuo. H

L'altre questioni sono trà più fideiussori, so-
pra l'accennato beneficio della diuisione, nel
13quale entra la distinzione già detta di sopra;
Entrandoui anche frequentemente la questio-
ne, nel caso che vno de' più fideiussori pa-
gasse tutto il debito, e riportasse dal credito-
re la cessione delle ragioni, se possa quella
esercitare contro ciascuno di più obligati in
solido à tutto il debito; Et ancorche vi si scor-
ga non poca varietà d'opinioni, tuttauia la più

G

*Nel disc. 24.
del tit. dell'v-
jura nel lib. 5.*

H

*Nel disc. 4.
del tit. dell'v-
jura, o nel disc.
2. del tit. de
cābry nel lib. 5.*

I
Nel disc. 95.
di questo tit.

comunemente riceuuta pare che sia l'affermatiua, detratta però la sua rata, ò porzione per vna certa equità appoggiata alla ragione del circuito inutile. I

Sogliono anche li fideiussori difenderfi contro li creditori per causa della nouazione che risulta dalla dilazione data al debitore, oueramente della trasfusione, in vn'altro contratto; Et in ciò li Giuristi s'intricano di mala maniera; Pare nondimeno che questa sia vna questione di fatto più che di legge, non atta à riceuere vna regola certa applicabile ad ogni caso, sicche si debba decidere con le circostanze de casi particolari; Maggiormente che il Mondo si è troppo addottrinato con le proteste, e con le riserue dell' antiche ragioni, esclusiue della nouazione. L

L
Nel disc. 67.
e in altri di
questo titolo, e
nel supple-
mento.

Queste, e molt'altre questioni, caminano bene, quando si tratta dell' obbligo certo, ò sia meramente fideiussorio, ò di correo, in maniera, che le questioni si restringono agli effetti che da ciò risultano; Molte volte però occorre disputare sopra la verità di tal obbligo; Come particolarmente occorre, quando si tratti di laudazione, ò di approuazione, cioè che vno lodasse, ouero approuasse vn'altro per puntuale, ò per idoneo, se ciò porti, ò nò vn'obbligo fideiussorio; Et in ciò parimente si scorge non poca varietà

tà d' opinioni , fìche biſogna dire l' iſteſſo , cioè che non vi entra vna regola certa , e generale , mà che il tutto dipende dalli ſtili de' paefi , ò dalla natura de negozij , e dà altre circonſtanze conforme nel Teatro ſi diſcorre , al quale ſi dovrà ricorrere . M

M

*Nel diſc. 90.
di queſt tit*

Si dà ancora in queſta materia di ſicurtà per il debito alieno , vna ſpecie di obbligo , il quale ſi dice per via di coſtituto , cioè che , vno ſi
16 coſtituiſce debitore per vn altro , ſenza che di queſto vi ſia obbligo alcuno , in maniera che ſia vn acceſſorio ſenza , il principale ; E ſopra queſta ſpecie cadono delle ſottigliezze legali non facili à moralizarſi per la capacità di ogni vno , che però nell' occorrenze conuerrà parimente ricorrere à quello ſe ne diſcorre nel Teatro ; Maggiormente per eſſere vn caſo raro in pratica . N

N

*Nel diſc. 74.
di queſto tit.*

L'altra ſpecie di ſicurtà di ſopra diſtinta , è quella la quale non ſi dá ſopra il debito , mà
17 ſopra vn fatto perſonale , conforme di ſopra ſi è detto , cioè , che il debitore ſi preſenterà frà tanto tempo in carcere , oueramente , che terrà quel luogo per carcere ſicuro , & indi non partirà , con caſi ſimili , e queſta ſpecie di ſicurtà ſuaniſce , quando l' iſteſſo creditore metteſſe in fuga il debitore , ouero che lo faceſſe riporre di nouo in carcere , donde fuggeſſe ; Come ancora

ra

ra cessa per la morte del debitore, non solamente naturale, ma anche civile, ouero per vna tal mutazione di stato, che non si renda più praticabile il poterlo presentare.

Mà ciò s'intende quando la morte, ò altra mutazione di stato, soprauega prima che il fideiussore sia in mora laquale si fusse contratta per l'interpellazione, ouero per il certo termine stabilito, atteso che quando si sia già contratta la mora, per laquale il fideiussore si sia fatto debitore, il caso che soprauega non gli suffragarà; Eccetto se per le circostanze del fatto entrasse quell'equità, la quale in questo proposito è solita considerarsi, cioè che quando anche la mora non vi fusse stata, e che fusse seguito l'adempimento, tuttauia il creditore non ne aurrebbe cauato profitto alcuno; Che però questa resta parimente vna questione di fatto, più che di legge, incapace di vna regola ferma, applicabile ad ogni caso, dipendendo in gran parte la decisione dalle circostanze particolari del fatto. O

*Nelli disc.
94 & 98. di
questo titolo,
& in altri.*

Degli altri simili fideiussori, li quali si siano obligati più al fatto, che al debito nelle cause criminali se ne tratta nel libro decimoquinto de giudizij nella pratica criminale nel capit. finale.

Sotto questa ispezione de fideiussori, vengono ancora quei mercanti, ò altri negozianti, liquali facciano le cedole bancarie, con promessa di tene-

tenere in banco à disposizione del creditore, quel che da vn'altro sia douuto, secondo la pratica particolarmente della Congregazione de' Baroni accennata di sopra nel libro primo de' feudi, & anche nel libro quinto, nel titolo de' cenfi, e nel decimoterzo nel titolo delle pensioni, in occasione delle cedole bancarie, che si sogliono dare per sicurezza del pagamento delle pensioni, ò delli frutti del censo.

E se bene questi assicuratori si dicano anche fideiussori, e tali cedole si dicono fideiussorie contraddistinte dall'altre, le quali siano cedole di deposito; Nondimeno non entrano i beneficij, che dalla legge si danno alli fideiussori sopra la necessità della discussione del principal debitore, mentre hanno la via esecutiva, e priuilegiata à drittura, nell'istessa forma che hanno le cedole bancarie de' depositi, per la facilità del commercio, e per le regole più mercantili, che giuridiche.

Con maggior facilità in questa specie de' fideiussori è lecito il premio, che di sopra si è accennato esser lecito in ogni altro fideiussore semplice; Con questa differenza, che quando col semplice, & ordinario fideiussore non si faccia patto, non è douuta mercede alcuna, non spettandogli altra azione, che quella della sua indennità, e sopra la refezione de' danni, &

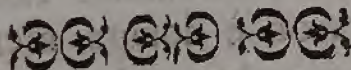
IL DOTTOR VOLGARE
 intereffi; Mà in queſto caſo è douuta la mer-
 cede, anche ſe non ſi fuſſe conuenuta, in quella
 quantità che porta l' uſo di quella piazza; E
 particolarmente in Roma è taſſato dall' uſo à
 due e mezo per cento, Però può eſſere mag-
 giore, ò minore per la conuenzione delle Par-
 ti à proporzione del maggiore, ò minore pe-
 ricolo, e queſto viene ſtimato vn debito priui-
 legiato, e poziore come vna ſpecie di ſalario
 neceſſario. P

P
*Nel lib. 5.
 de cambij nel
 diſc. 2. e nel
 diſc. 7. di que-
 ſto titolo.*

Si dà ancora vn' altra ſpecie di fideiuſſori del-
 la fortuna, ò del caſo, e queſti ſono quelli, li quali
 1, aſſicurano le nauì, ò altre mercanzie, & anco-
 ra il denaro che ſi traſporta da luogo à luogo,
 ouero l'euento buono, ò cattiuo di vna nego-
 ziazione incerta, mà ciò cade più toſto ſot-
 to la materia delle ſponſioni, che ſotto queſta
 fideiuſſoria; Et in queſt' opera ſe ne
 diſcorre nel libro precedente ſotto
 il titolo delle alienazioni, e

Q
*In queſto
 titolo nel diſc.
 106. con più
 ſeguenti.*

de contratti proibiti nel
 capitolo decimo
 quinto. Q



CAPITOLO XXIV.

Delle azioni, e de rimedij, li quali spettano al creditore contro il debitore, ò altri obligati per conseguire il pagamento del credito, ò l'offeruanza dell'obligo.

S O M M A R I O.

- 1 **D**oue sia la sede di questa materia.
- 2 Per regola generale non entra la via esecutiva, e quando entri.
- 3 Del Rito della Vicaria di Napoli, per qual causa se ne tratti nella Corte Romana.
- 4 Di quelle cose che hanno la via esecutiva per usanza,
- 5 E di quelle che l'abbiano dalla legge.
- 6 Si perde la via esecutiva per trent'anni, & in altre parti per meno.
- 7 Della vulnerazione della via esecutiva per la sentenza assolutoria.
- 8 Se la via esecutiva si dia contro l'erede, e quando.
- 9 Se, e quando si dia contro il terzo possessore.
- 10 Delli rimedij, ò azioni personali contro il terzo.

CAPITOLO XXIV.



1 A materia di questo capitolo cade più tosto sotto la pratica civile, della quale si tratta nel libro decimoquinto; Tuttavia perche non solamente sopra questo punto del modo di procedere, ma ancora sopra l'impedire, ò moderare quelle azioni, le quali per altro spettano, ciò riguarda ancora questa materia del credito, e debito, per la qualità del debitore, ouero del creditore; Quindi segue, che conuiene darne ancora quiui qualche saggio, non essendo viziosa, nè superflua quella repetizione, la quale abbia qualche fine profitteuole, ouero che operi qualche buono effetto.

La regola generale dunque della legge dispone, che le azioni le quali competono al creditore contro il debitore per la consecuzione del suo credito, ouero per l'osservanza dell'obbligo, ò del contratto, così se fossero contro la persona, come se contro le robbe, sono

LIB. VIII. DEL CREDITO, &c. C. XXIV. 197
sono ordinarie, & appellabili dà terminarsi con
la regiudicata, oueramente con le tre sentenze
conformi, attesoche il giudizio sommario, &
esecutiuo regolarmente non entra, se non in
certi casi particolari, come per vna limitazio-
ne della regola.

Bensì che per quello che spetta al principal
debitore, molto rari sono i casi, nelli quali si
camina con questa regola, stante che, ò per
leggi particolari de luoghi, ouero per vso co-
mune, ò pure per patti, e clausole, per lo più
entra il processo esecutiuo; Come per esem-
pio in Roma, e per lo Stato ecclesiastico
è l'obbligo nella forma della Camera Aposto-
lica; E nel Regno di Napoli è la forma del
rito della Vicaria, ouero sono gli obblighi ap-
presso gli atti; E nella Toscana, & in alcune
parti della Lombardia è la quarantigia, con
altri simili sopra i quali non si può dare vna
regola certa, e generale, mentre il tutto di-
pende dagli stili particolari de luoghi.

Occorre bensì, particolarmente in occasio-
ne del sudetto rito della Vicaria nel Regno di
3 Napoli, disputare nella Curia Romana, se
quello sia praticabile con li clerici, e con altri
ecclesiastici; E se bene più volte si è caminato
con la negatiua, per la ragione generale dell'
esenzione degli ecclesiastici dalli statuti, e dal-
le

le leggi laicali, à i quali ne anco volontariamente si possono sottomettere ; Nondimeno pare che in ciò si sia caminato con qualche equiuoco, attesoche quando si deduca in patto in tal caso il processo esecutiuo non nasce dal rito, mà nasce dal patto, come per vna certa somiglianza.

Purche però non si oiserui quella forma del giudizio criminale, con la pena del diece per cento applicabile al fisco, la quale ancora si fá pagare per l'incusa degli obblighi appresso gli atti; Onde praticandosi per alcuni tribunali ecclesiastici nel sudetto Regno, la S. Congregazione l'hà espressamente proibito, in maniera che il far menzione di questo rito, ouero degli obblighi appresso gli atti, serue per prouare vna volontà delle Parti, che si debba procedere esecutiuamente; Auendo ancora la Curia Romana dannato quell'vso d'incusare l'obblighi appresso gli atti, e di relasare i mandati esecutiui, che iui dicono le lettere esecutoriali senza che preceda la citazione del debitore, ilche merita dirsi vn' abuso, per le ragioni accennate nel Teatro. A

A
Nel disc. 116.
di questo li-
bro, e nel dis.
43. nel lib. 15.
de' giudizij.

L'operazione dunque del rito, come legge con li proprij suditti, consiste in che si possa praticare in ogni istromento, ilquale abbia quella formalità, anche quando non vi sia il patto;

patto ; Attesoche se bene in quei tribunali vien seguitata l'istessa opinione, che seguita la Curia Romana, cioè che gl'istrumenti pubblici ancorche giurati, cessando il patto, ò la legge particolare, non abbiano questo priuilegio della via esecutiua; Tuttauia, può anche senza il patto, praticarsi questa forma di giudizio, della quale, come di quello dell'obligo camerale, e simili, si discorre in qualche parte nella pratica ciuile. B

B
Nel detto
discorso 43. de
giudizj.

L'vso comune hà dato questo priuilegio della via esecutiua à molte cose, alle quali non l'hà dato la legge comune ; Come per esempio sono le pigioni delle case ; Il prezzo de' vittuali, e de' vestiti, e de' medicinali ; Le mercedi de seruitori ; Le lettere di cambio ; Le cedole bancarie ; E certi bollettini vsati trà negotianti, che volgarmente si dicono pagherò, con altri simili, à quali s'adatta l'istessa ragione della facilità, e della libertà del commercio, alla quale è appoggiato quest'vso ; E particolarmente sono i contratti, e negozij che si facciano nelle fiere, e ne mercati, ouero ne porti publici, & in luoghi simili.

La legge comune espressamente à pochi casi hà dato questo priuilegio del processo esecutiuo, anche nell'azione personale ; Come per esempio sono ; Il deposito ; Li decreti

creti prouisionali per ouiare à qualche inconueniente; E gli alimenti sussidiarij presenti, e futuri douuti per officio del giudice non però alli passati, ouero per disposizione dell'vomo, per la ragione generale, per la quale per disposizione, ò intenzione dell'istessa legge, entra la sudetta via esecutiua in tutti quei casi, li quali di loro natura non patiscono dilazione, e che desiderano vna celerità.

Bensì che quando vi debba entrare questo priuilegio della via esecutiua, tuttauia quella
 6 cessa per il passaggio d'anni trenta che il creditore sia stato negligente; Anzi in alcune parti basta vn tempo minore; Come per esempio nel sudetto Regno di Napoli, bastano anni venti nell'istromenti publici, acciò non entri il Rito, & anni diece nell'oblighi appresso gli atti, e così in altri luoghi secondo la diuersità delle loro leggi, e stili, à quali si deue deferire. C

C
 Nel detto
 discorso 43. de
 giudizij, & in
 altri lui ac-
 cennati.

Come ancora, cessa questa via esecutiua, quando à beneficio del creditore sia nata qual-
 7 che sentenza assolutoria, dalla quale li pratici dicono, che la via esecutiua resta vulnerata; Pur che però la sentenza sia sopra la sostanza dell'obbligo, mà non già quando sia sopra qualche incidente, oueramente sopra l'ordine del giudizio mal tenuto; O pure che fusse nulla
 ò no-

ò notoriamente ingiusta, mentre in tal caso ne anche merita il nome di sentenza, e per conseguenza non può produrre quest' effetto.

8 Camina tutto ciò nel debitore principale, Mà quando essendo egli morto si tratta con l'erede, in tal caso entra la distinzione, cioè che quando già sia certo, e fermato che non goda il beneficio dell'inventario, l'istessa via esecutiva che competea contro il principal debitore, debba competere ancora contro l'erede nella persona, e ne beni proprij; E se all'incontro sia certo che abbia fatto l'inventario, entrerà bene l'istessa via esecutiva contro le robbe ereditarie del principal debitore, mà non contro la persona, e le robbe proprie, anche quando si pretendesse, che l'inventario fosse mal fatto, in maniera che non gli debba suffragare; Ouera- mente che non renda bene i conti; O si pretenda che habbia in mano delle robbe ereditarie, poiche ciò si dourà discutere nel giudizio ordinario.

Se poi sia incerto se abbia adito l'eredità col sudetto beneficio, ò nò, la pratica molto ragioneuole porta di citarlo à mostrare d'auer fatto l'inventario legitimo, & in forma valida, & anche à rendere il conto delle robbe ereditarie con la prefissione di qualche termi-

D

*Nel sudetto
disc. 43. de
giudizij, nelli
disc. 37 & 63.
di questo tit.
onelli discor-
si 21. e 22. nel
tit. dell' erede.*

ne competente, secondo la varietà de stili, & essendo in ciò contumace, si camina con l'istesso processo esecutivo contro la persona, e contro i beni proprij, per la ragione, che il contumace si hà per confesso in quel che sia il peggio contro di lui, e per conseguenza che non abbia il sudetto beneficio. D

9 Contro il terzo possessore delle robbe del debitore, non si dà questo processo esecutivo personale, mà solamente la legge concede alcuni remedij sopra l'istesse robbe del debitore, col presupposto però che siano terzi possessori con qualche titolo particolare di dominio; Come per esempio, di compra, di dazione in soluto, di donazione, e simili; Mà non già quando fusse per via di pegno, ò di semplice tenuta, ò di retenzione come creditore, attesoche ciò non fà cessare la via esecutiva, mentre in effetto le robbe si dicono continuare nel dominio, e nel possesso del debitore.

Però quando anche sia possesso in ragione di dominio, si concede contro il terzo il processo esecutivo in alcuni casi; Primieramente cioè quando si trattasse di robbe alienate dal debitore al terzo in fraude dell'imminente esecuzione; Secondariamente, quando si tratta del donatario vniuersale, per vna certa equità ragioneuolmente riceuuta in pratica da Tribu-

bunali, per la ragione ch'è il donatario vniuersale viene stimato come vn'erede; E terzo quando così dispongono gli statuti, ò le leggi particolari del paese, come per esemplo insegna lo statuto di Roma à fauore delle donne per la dote, e la prammatica del Rè Alfonso primo per li censi nelli Regni delle due Sicilie.

Bensì che in questa parte la sudetta prammatica è solamente in vso nel Regno della Sicilia di là dal Faro, e non in quello di quà, che si dice citeriore, oueramente di Napoli, conforme si accenna nel libro quinto de Censi con casi simili mentre trattandosi di leggi particolari non vi si può dare vna regola generale.

Quando poi si tratta di vn vero terzo possessore, in maniera che secondo l'accennata regola non entra la sudetta via esecutiua, fische al creditore non resti altro rimedio, che quello di ricorrere sopra le robbe del suo debitore; In tal caso si deue distinguere tra quei creditori, liquali abbiano l'ipoteca conuenzionale, che volgarmente si dice espressa, ò la legale che si dice tacita, da quelli li quali non l'abbiano, che però si dicono creditori nella sola azione personale, oueramente chirografarij; Attesoche questa seconda specie di creditori chirografarij è affatto priua d'ogni rimedio

contro quel terzo possessore, il quale senza fraude, e senza mala fede possedga la robba con qualche titolo oneroso, mentre la legge non gli concede azione alcuna sopra le robbe per non essergli obligate; Eccetto il caso nel quale l'alienazione fosse fraudolenta, e con mala fede di quel terzo, che l'acquista; Ouerramente che fusse per causa lucratiua, come per esempio per donazione, ò per dote à rispetto della donna, mà non già del marito se non quando sia partecipe della fraude.

Et in questi casi dalla legge se gli concede vn certo remedio, il quale si dice editto reuocatorio, per ilquale si rescinde l'atto dell'alienazione, acciò fingendosi che la robba continui nel dominio del debitore, possa il creditore eseguirla, & ottenerne la sodisfazione con il prezzo; Bensì che ciò ricercavn giudizio ordinario; Maggiormente perche tal remedio non compete, se non in sussidio, e dopo fatta la discussione degli altri beni del debitore.

Alla prima specie delli creditori ipotecarij, la legge concede diuersi rimedij, come sono; L'azione ipotecaria; Il saluiano; E l'associazione; Et in alcuni principati d'Italia per leggi particolari vi sono altri rimedij; Come particolarmente nel Regno di Napoli è quello dell'

dell' assistenza sopra le robbe obligate, ancorche stiano in mano di terzi li quali l'abbiano acquistate con titoli legittimi, e con buona fede, & ancorche siano passate per molte mani; Må perche di questi rimedij, e della lor natura, e se siano esecutiui, ò nò, si discorre particolarmente nel titolo de' giudizij doue è la loro sede, però all'effetto di sfuggire la repetizione dell' istesse cose, si potrà iui vedere.

Questi remedij però, li quali da Giuristi si dicono reali, ò rei persecutoriij per ragione dell' ipoteca, per vn cert' vso appoggiato all' equità naturale, & alla libertà del commercio non hanno luogo nelle merci, e nell' altre cose manuali, che si contrattano, attesoche farebbe vna dura cosa che comprandosi da vn mercante de' panni, ò drappi per fare vestiti, ò vn parato, ouero comprandosi in fiera, ò nel mercato, ò pure correntemente de' caualli, e degli altri animali, pagandone il prezzo di contanti, fosse lecito alli creditori di auere il ricorso à queste robbe con casi simili; Eccetto quando si trattasse di quell' vniuersità, la quale vā regolata come specie di vn corpo stabile, come per esemplo se si vendesse tutto il fondo, ò tutto il gregge, ò tutto l' armento, con casi simili. E

E
Nelli discorsi
22 35. di que-
sto titolo.

CAPITOLO XXV.

Dell'eccezioni modificatiue, le quali, senza impugnare la verità, ò la sostanza del credito, competono al debitore, oueramente al possessore de beni, ò ad vn'altro creditore, per impedire, ò moderare l'esecuzione ad istanza del creditore.

S O M M A R I O.

- 1 **D** Egli stili di Spagna in quei maggioraschi.
- 2 **D** Di quelli liquali per causa di riuerenza non possono esser astretti di persona.
- 3 Dell'istesso priuilegio de chierici.
- 4 Quando entrino questi priuilegi.
- 5 Di coloro che sono in magistrato.
- 6 Se, e quando il creditore non abbia l'elezione nelli beni del debitore.
- 7 Se, e quando sia tenuto pigliar tante robbe del debitore.
- 8 Delli priuilegi del terzo possessore particolarmente sopra il ius offerendi.

9 *Se il cred tore priuilegiato possa esser forzato da
gli altri non priuilegiati ad andare sopra le
robbe priuilegiate.*

C A P. X X V.



I

Istinguendo il principal debitore, ouero il suo erede in quel caso che rappresenti in tutto, e per tutto il defonto come sopra, dà vn terzo. Per quel che spetta al primo, quando non vi siano leggi, ò stili particolari de paesi, li quali l' esentino dalla precisa molestia, e che gli diano qualche priuilegio; Come per esempio sono le leggi, ò gli stili di Spagna in quei maggioraschi qualificati, eretti con autorità regia, e con dignità, in maniera che non solamente non possono essere molestati di persona, mà diuantaggio dalle robbe, le quali siano poste sotto il concorso de creditori, se gli deuono i condècenti alimenti, li quali sono poziori, e priuilegiati sopra i creditori; E nelli Regni delle due Sicilie sono coloro, i quali vadano alla guerra, che si dice l' eccezione ostica secondo alcune dichiarazioni di quelle leggi, e de loro interpreti, con casi simili.

Per

Per quel che spetta alla ragione comune: Si danno alcune eccezioni modificatiue, per le quali, senza impugnare la verità, ò la sostanza del credito, s'impedisce l'esercizio di quelle azioni, ò remedij, che sono accennati nel capitolo precedente, che però distinguendo la legge ciuile dalla canonica.

La ciuile concede à molte persone il priuilegio che non possano essere carcerate, ne astrette precisamente, per il motiuo di vna certa riueranza che gli sia douuta dal creditore; Come per esemplo sono; Il padre, e la madre, e gli altri ascendenti; Et ancora sono li padroni à rispetto de liberti; Il marito à rispetto della moglie, ò la moglie à rispetto del marito; Essendo questione trà Dottori, se l'istesso camini trà il focero, & il genero, ouero trà li fratelli, e le sorelle; E generalmente sono li debitori per causa di donazione, e di liberalità; Et anche l'istesso priuilegio si concede alli soldati, & alli Senatori, non solamente esentando li sudetti, e gli altri simili dalla carcerazione, ò dà altre molestie personali, mà ancora concedendosegli tanta robba, ò rendita che sia sufficiente al suo sostentamento.

E dalla legge canonica questo priuilegio de soldati, ò de Senatori è stato anche concesso alli chierici, acciò con vergogna dell' ordine
cle-

clericale non fiano costretti viuere ignominosamente in carcere, ouero di andare mendicando.

4 Mà perche sopra questi priuilegij si è rifuegliata vn' infinità di questionj; E particolarmente, se ne fiano capaci li debitori dolosi; Oueramente quando fiano debiti per causa di delitto, ò di viziose dissipazioni; O pure che il creditore sia pouero; O che vi fiano tali patti, e clausole, che non portino la renunzia, in maniera che senza grand' euagazione, non si può discorrere del tutto; Però nell'occorrenza conuerrà ricorrere à i professori, & à quel che se ne discorre nel Teatro; Maggiormente, che per la così gran diuersità de' principati, e de' domini, particolarmente in Italia, e per conseguenza per la gran diuersità delle leggi, e de' st li particolari, há quasi dell' impossibile il darui vna regola certa, e generale applicabile à tutti i casi, & à tutti i luoghi. A

A
Di questo
priuilegio nel
discorso 118. e
seguenti di
questo titolo.

5 In oltre, ò sia per disposizione di ragione comune, oueramente per vna comune consuetudine, per il più questo priuilegio si gode da coloro i quali si ritrouano in publico Magistrato, seruendo il comune; Et anche à rispetto della carcere, ò di altra molestia personale, sono li vecchi, li quali abbiano passa-

to l'età di anni settanta, che volgarmente si dice il privilegio della settuagenaria; Però in ciò non si può dare vna regola, certa, dipendendo (come si è detto) il tutto dalli stili de tribunali, e de paesi.

Come ancora se bene à rispetto del principal debitore, ò del suo erede, il rigore della legge dispone, che sia in arbitrio del creditore di eleggere quella strada che gli paia nell'esecuzione personale, ò reale, anzi di variare, e di non essere tenuto à badare, se la robba sia cospicua, e di gran valore; Tuttavia per vna certa equità suol'entrare l'ufficio del giudice per qualche onesta moderazione di questo rigore, e di non permettere l'alienazione di beni qualificati, quando con gli altri meno qualificati si possa prontamente soddisfare. B

B
Nel dis. 40.
del lib. 15. de
giudizij.

Anzi per disposizione dell'istessa legge, quando si verificano alcuni requisiti (li quali però in pratica rare volte arriuanò à verificarsi) può essere forzato il creditore à sodisfarsi con tanti beni; Mà parimente sopra ciò non si dà vna regola certa, e generale, così per la varietà de stili à quali bisogna deferire, come ancora perche il tutto dipende dalle circostanze particolari del fatto, dalle quali questo arbitrio si deue regolare.

Per

Per quel che poi spetta al terzo possessore si distingue trà quel semplice terzo possessore, il quale non abbia quel beneficio, che dalla legge si dice ius offerendi, e quello che l'abbia; 8 Attesoche questa seconda specie di terzi dalla legge non è compassionata, mentre dalla medesima se g'li è dato il sudetto rimedio del ius offerendi, cioè di pagare il debito al creditore il quale non lo può recusare, e di questo rimedio si parla nel capitolo seguente; Mà la prima specie è degna di maggior compassione, che però se gli concede qualche cosa di più, e particolarmente che il creditore anteriore debba discutere le robbe specialmente obligategli, oueramente quelle che siano possedute dal principal debitore, prima di molestare il terzo.

Bensì che questa prouisione della legge si può dire che in pratica sia quasi bandita per i patti, e per le clausole, che oggidì si vsano; Et ancora perche potendosi comodamente soddisfare con alcuni beni, non debba incomodar gli altri; Mà parimente in ciò non si dà vna regola certa, per la sudetta ragione della diuersità delli principati, e delli stili. C

Cade ancora non poca disputa trà Giuristi, con la solita varietà delle opinioni, se 9 vn creditore anteriore priuilegiato, il quale possa esser soddisfatto da alcuni beni, à i quali

C
Nel detto
discorso 40. de
giudizij, e nel
disc. 126. di
questo titolo.

non possano auere l'azione gli altri creditori, debba, ò possa essere sforzato di esercitare le sue ragioni contro queste robbe vincolate, e priuilegiate, con lasciare l'altre robbe libere, & indifferenti, a comodo de' creditori non priuilegiati; Come per esempio, possiede vn debitore de' beni feudali, ò fidecomissarij, & anche de beni liberi, se possono i creditori non priuilegiati obligare li priuilegiati ad andare sopra le sudette robbe non libere, per lasciare à loro l'adito alle robbe libere; Et in ciò, caminando con li termini della ragioni comune, si crede più vero, che li creditori anteriori priuilegiati non possano à ciò essere sforzati, mà che sia in loro arbitrio, e libertà di andare sopra quelle robbe che gli paia; In alcune parti però, è riceuuta l'opinione contraria; E per consequenza bisogna caminare con gli stili de paesi, e de loro tribunali, sicche difficilmente vi si può dare vna regola generale, adattabile ad ogni caso, & ad ogni luogo, mentre anche in quei luoghi ne' quali tale stile non vi sia, sicche regolarmente si camini con la sudetta prima opinione, tanto per le circostanze particolari, per le quali entrasse qualche equità, vi può caderui l'officio, ouero l'arbitrio del giudice moderatiuo del rigore legale. D

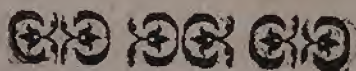
D
*Nel disc. 127.
 di questo tit.
 e nel d. disc.
 40. de giudi-
 zio.*

CAPITOLO XXVI.

Delli priuilegij, e delle sicurezze di coloro, liquali comprano le robbe dalli creditori, oueramente dal giudice ad istanza de medesimi creditori; E delli rimedij che contro questi compratori, oueramente contro li creditori anteriori, à quali dette robbe siano aggiudicate, ò assegnate, si concedono alli creditori posteriori.

S O M M A R I O.

- 1 **Q** Vello che compra le robbe del debitore vendute dal creditore è sicuro dal ius offerendi.
- 2 Se il compratore all' asta publica si renda sicuro dalli creditori anteriori.
- 3 Quando compri l' istesso creditore.
- 4 Della pratica del ius offerendi.



Quan

CAPITOLO XXVI.



I

Vando si tratta di quelli liquali
 siano veramente estranei, e terzi
 compratori à drittura dal credi-
 tore anteriore, il quale professi
 di vendere la robba del debitore
 con la facoltà, ò ragione di creditore, ouero che
 comprino dal giudice nell'asta publica, e che
 da Giuristi si chiamano licitatori; Questi dalla
 legge sono assicurati da ogni molestia dell'i-
 istesso debitore, oueramente delli creditori
 posteriori, ancorche questi vogliano offerirgli
 il suo denaro, attesoche quel beneficio, ilquale
 si è concesso dalla legge, e che si dice ius offe-
 rendi, non compete contro quello ilquale com-
 pra la cosa venduta da colui, che la venda
 in ragione di creditore anteriore; Eccetto il
 caso che la vendita fusse malamente fatta, in
 maniera che si possa dire nulla, mentre in tal
 caso l'atto si stima come non fusse fatto, e
 per consequenza la robba continua nell'istesso
 antico dominio del debitore.

Et ancorche la legge parli veramente della
 vendita, che si faccia dal creditore anteriore,
 per

per quella facoltà che ne abbia dal debitore, ò dalla legge, per lo che si è dubitato da alcuni se debba caminare l'istesso in quella vendita la quale ad istanza del creditore si faccia per il giudice sotto l'asta publica; Nascendo la ragione del dubitare dalla regola, che il fatto del giudice in questo proposito si dice fatto del debitore; Nondimeno stà più comunemente riceuuto (e con ragione) in pratica, che sia il medesimo.

2 Et in questo caso entra l'altro dubbio, se il il terzo compratore si renda sicuro dall'ipoteche de' creditori, siche questi siano tenuti d'indirizzarsi sopra il prezzo, nella maniera che segue in coloro, i quali comprano in Roma in vigore della bolla de' Baroni, conforme si è accennato nel libro primo de' feudi; Et in ciò, caminando con li termini generali della ragione comune, si stima più vero, e più riceuuto, che non si renda sicuro, ma che agli anteriori restino salue le loro ragioni sopra la robba A; Che però à somiglianza della sudetta bolla de' Baroni, si suole in ciò ottenere dà compratori in Roma dal Papa, & in altre parti del Principe fourano questa esenzione; Et in alcune parti, e particolarmente nella Spagna, questa sicurezza nasce dalle leggi, ò dalli stili particolari, li quali non sono senza

A
Nel disc. 54.
di questo tir.

senza qualche probabile ragione; E per conseguenza si dourà caminare con i stili di quei tribunali, nelli quali sia la causa.

3 Quanto poi all'istesso creditore ad istanza del quale la vendita si faccia, auendo la legge ciuile proibitogli di far le parti di compratore; Quindi nasce che se diuentasse tale, stimandosi l'atto per inualido, starà soggetto al sudetto ius offerendi.

E l'istesso farà nel caso che simulatamente per fraudare la proibizione della legge, facesse fare la compra da vn terzo, ilquale dopoi li cedesse le sue ragioni; Camina ciò quando la vendita si facesse à drittura dal medesimo creditore secondo l'vsanza antica, per la ragione che in tal maniera il creditore facea le parti di procuratore del debitore, e di suo ministro, e però non è douere, che sia egli il compratore, mentre mai potrà far bene queste sue parti, come acciecaro dall'interesse proprio; Mà se vendendosi con autorità del giudice validamente la robba nell'asta publica, l'istesso creditore, ilquale la fa vendere, con buona fede, e senza fraude, publicamente comparisse ad offerire come ogni terzo, e che à lui restasse la robba, come à migliore oblatore, fiche ne diuenisse deliberatario, in tal caso (presupposta la validità dell'atto) ancorche vi si scorga qual-

qualche varietà d'opinioni; Nondimeno la più probabile, e la più comunemente riceuuta opinione assiste à lui, non douendo essere il il creditore di peggior condizione di quel che sia ogni terzo, mentre in questo caso cessa la sudetta ragione dell'amministrazione, facendosi queste parti dal giudice; Et in ciò per ordinario consiste l'inezia tante volte esagerata de' Giuristi cioè che caminano alla cieca con la lettera delle leggi, oueramente delle tradizioni de gli antichi senza riflettere à queste distinzioni, & alla ragione, alla quale le leggi, ò le tradizioni degli antichi siano appoggiate. B

B
Di tutto ciò
si tratta nel
discor. 31. del
lib. 7. della
cōpra, e ven-
dita, e nel dis.
40. de giudi-
cij.

- 4 In quei casi nelli quali entra il sudetto ius offerendi, può il possessore escluderlo con offerire à quel creditore che l'intenta il suo credito; Purche però l'offerisca intiero, e libero, ancorche la robba valesse meno, non auendosi di ciò riguardo; Eccetto il caso che il possessore non affettamente in fraude, mà in stato di buona fede auesse fatto de' miglioramenti di qualche considerazione, poiche in tal caso aurà questa prerogatiua di essere ammesso ad offerire il valore della robba antica del debitore, sopra la quale solamente li creditori possono auere azione, mà non già sopra li miglioramenti da lui fatti, se non quando questi per disposi-
- Tom. 8. del Credito &c.* E e zio-

C
*Nel disc. 24.
 e 54. di que-
 sto titolo.*

zione di ragione, debbano esser sorrogati in luogo delle deteriorazioni colpose. C

Et in oltre, ancorche per disposizione di ragione, quando quello al quale spetta questo ius offerendi, lo vuole esercitare, offerisce al possessore il suo credito, ouero quelche abbia speso nella compra, non possa questo preten-der altro; Tuttauia, conforme nella materia de retratti legali, ò conuenzionali, si è accen-nato ne' suoi luoghi, vna certa equità non scritta, giudiziosamente considerata da più moderni, & abbracciata da Tribunali, vuole che se gli debba anche offerire l'aumento in-trinseco in quel mentre cagionato dal be-neficio del tempo, ò da altro caso, oltre quell'aumento che risulta dalli miglioramenti fattiui; E ciò per la molto probabil ragio-ne assegnata in proposito de sudetti ritratti, che essendo facultatiuo l'essercitare, ò nò questo beneficio della legge, ne resultarebbe altrimenti vna iniquità, che quello al quale tal facultà compete, l'esserciterebbe solamen-te in caso d'aumento, e quando gli riuscisse comodo, e non in caso di diminuzione, per il che starebbe al solo guadagno, e non alla perdita, il che dalla legge vien proibito; Et il di più sopra questa materia si potrà vede-re nell'occorrenze nel Teatro. D

D
*Nel disc. 32.
 del lib. 7. del-
 la compra, e
 vendita, &
 in altri luo-
 ghi in accen-
 nati.*

CA-

CAPITOLO XXVII.

Del concorso de' creditori per la ragione del tempo, e dell' anteriorità.

SOMMARIO.

- 1 **S**E sia esorbitante qualche la legge dispone nel concorso de' creditori.
- 2 Se siano ragionevoli le distinzioni delle diuerse qualità de' creditori.
- 3 Del privilegio del pegno vero.
- 4 Li fallimenti sogliono cagionar le ricchezze alli falliti.
- 5 Dello statuto del foro de' Mercanti di Bologna.
- 6 Dello statuto d' Auignone à fouore del venditore nella robba sua.
- 7 Della distinzione de' creditori coll' ipoteca, e senza.
- 8 Della distinzione dell' ipoteca espressa, e tacita.
- 9 Li creditori con l' ipoteca vincono quelli senza, ancorche siano posteriori.
- 10 Delle limitazioni di questa regola.
- 11 Del concorso delli creditori senza ipoteca tra loro.

12 Di quello tra gl' ipotecarij.

13 Che cosa operi che vno abbia l' istromento pubblico, e l' altro la scrittura priuata.

C A P. XXVII.



I Arebbe gran temerità, per il solo motiuo di qualche ripugnanza del proprio intelletto, ouero per vn discorso naturale, il pretendere di partire dà quell'ordine che dalle leggi è stato espressamente stabilito, e dagl' interpreti, come anche da tribunali per lo spazio di molti secoli, si è comunemente riceuuto in questa materia del concorso de' creditori; Tuttauia non si può negare, che quel che la legge antica de' Romani forse ragioneuolmente per la condizione di quei tempi introdusse, nella maniera che oggidì è riceuuto, abbia dell' esorbitante, con vna troppo gran ripugnanza alla ragione naturale, & all' umano discorso, in maniera che questa si possa dire vna di quelle irragionevoli cabale de' Leggisti, che sono tanto dannate dalli professori dell' altre lettere, e che in lingua spagnola spiritosamente sono esplicate col termine di *trampas legales*; Attesoche ripugna troppo
al

al discorso, ouero al senso umano il sentire, che vendendo vno la robba sua con buona fede in credenza, se non sia accorto in usare la formalità delle parole sopra la riserva del dominio, debba nell' istessa robba sua esser' escluso dalli creditori anteriori del compratore; Anzi anche da posteriori ipotecarij, se egli non abbia usato la formalità dell' ipoteca; Ouera- mente che dando il denaro all' effetto di comprare la robba, debba esser posposto à gli altri creditori, perche non abbia usato la formalità dell' ipoteca speciale; O pure usando- la, che debba essere nell' istessa robba com- prata, escluso dalla dote, ò da altro credito pri- uilegiato, quando non usasse vn' altra cautela parimente di formalità di parole, auanti, ò nell' istesso istante, non già dopoi, come per vna specie di superstizione, cioè che non vi si acquisti ragione alcuna ad altri sopra la rob- ba, in maniera che il tutto dipenda (come si è detto) dalle sottigliezze, e dalle formalità in- cognite à coloro, i quali con la buona fede naturale contrattano; Che però, per la liber- tà, e per la conseruazione dell' umano commer- cio si dourebbe caminare più tosto con la su- detta bona fede, e con la sostanza della veri- tà naturale; E queste sono quelle spine, che dalli professori dell' altre lettere, si dicono se-
mina-

minate nel Mondo dalle leggi ciuili, e dalli loro interpreti, e professori.

L'istesso generalmente camina sopra la distinzione delli creditori ipotecarij, e chirografarij, parendo troppo ripugnante al discorso umano, & alla ragione naturale, che (per esempio) aprendosi vn banco, oueramente vn negozio da persona, la quale in apparenza possiegga molte robbe, sicche ragioneuolmente sia stimata facoltosa, & accreditata, onde si seguiti la sua fede con le sole partite de libri, ò con le lettere di cambio, ò con le cedole, per le quali non si acquista l'ipoteca, e che dopoi pigliando moglie con vna dote per il più pomposa, e simulata, oueramente colludendo con i parenti, ò con gli amici confidenti, si costituisca debitore di somme considerabili, le quali assorbiscano tutto il suo auere con la formalità delle parole, ò delle clausole, le quali portano l'ipoteca, e che in tal modo restino esclusi tutti coloro, i quali per prima in stato di ottima fede abbiano seco contratto, vedendolo facoltoso, & idoneo; Con altri casi simili, li quali prouengono dalla sottigliezza legale, e de quali si discorre nel presente, e nel seguente capitolo.

Si addatta bene alla ragione, & al discorso naturale quel priuilegio, ilquale si deue dare al pegno

gno vero, e manuale delle robbe mobili, e facili à venderfi, senza che alli creditori vi spetti azione contro i terzi, quando non vi sia fraude, ò collusione nella maniera che si è accennato di sopra, e nel Teatro A; Et ancora per la ragione che si assegna di sotto nel capitolo ventinoue in proposito dell'auuocazione del denaro pagato, e per la libertà, e comodità del commercio, conforme si discorre nel Teatro, e si accenna anche nel capitolo seguente; Mà che nelle robbe stabili, ò in altre, le quali in questo proposito sono regolate nell'istessa maniera, questa semplice formalità di parole abbia da oprare, che vn posteriore vinca l'anteriore, è cosa troppo ripugnante all'vmano discorso, & al senso naturale, mentre in sostanza si viene à pagare il debito d'vno con la robba d'vn'altro, Attesoche, se li primi creditori non auessero dato il lor denaro, ò altre robbe, ò pure che auendolo dato non auessero vfato ageuolezza al debitore, in tal caso questo non aurebbe quelle robbe sopra le quali la formalità dell'ipoteca, ò di altra cautela concede questo priuilegio à coloro, i quali abbiano fatto i contratti dopoi.

Anzi bene spesso occorre che sono robbe acquistate con quei medesimi denari datigli da
4 creditori in buona fede senza tali cautele, in
ma-

A
Nel dis. 22.
di questo tit.

maniera che si può dire vn bellissimo, e facilissimo modo di fare de furti notabili, senza gastigo; Insegnando frequentemente la pratica, che li fallimenti cagionano alli falliti, delle ricchezze, ò delle comodità grandi, poiche coprendo il tutto con la dote della moglie, ò con le donazioni fatte à figli, ò con li apparenti debiti ipotecarij fatti con persone confidenti, se ne viuono con lusso, e con delizie grandi, e bene spesso essi medesimi, per il più i loro figliuoli assumono il nome, e la vita di caualiere alla barba di creditori.

In ciò, forse sopra tutti li popoli d'Europa, e particolarmente in Italia hanno mostrato ceruello li mercanti Bolognesi, rimediando, se non
5 in tutto, almeno in parte à questi disordini con vn tempo molto congruo, mentre con vno statuto fatto da quel foro de' mercanti, si è prouisto, che trà tutti i creditori di vn debitore mancato dentro lo spazio di quattr'anni prima, non vi sia differenza alcuna di priuilegio di tempo, ò d'ipoteca; E tuttauia le stitichezze, ò le superstizioni, e le formalità insoffribili de Giuristi vanno intorbidando questa così buona, e ragioneuole prouisione, con alcune considerazioni, cioè se tale statuto oblighi li creditori, li quali fossero chierici, ò in altra maniera esenti dallo statuto; Però contro

tro ogni ragione , conformè più pienamente si discorre nel Teatro. B

B

*Nel disc. 10.
di questo lib.*

In Auignone ancora con vn' altro statuto stà prouisto à fauore de venditori , che sopra la robba loro debbano essere preferiti ad ogni
6 altro , con altri statuti simili molto ragioneuoli , e molto adattati all' vmano discorso , siche ciò si dourebbe ordinare da per tutto , come per vna specie di legge comune di concerto da tutti i Principi , togliendo queste cabale , e queste troppo irragioneuoli superstizioni legali .

Bastando dunque auere accennato tutto ciò nel senso naturale con li non professori , & ancora per qualche espressione di quello che suggerisce la ragione , per parlare da vomo ragioneuole ; E ripigliando il parlare da Leggista , con le regole legali , con le quali (ancorche contra voglia) dico che bisogna caminare nel giudicare .

Per quel che si appartiene à questo concorso semplice nella sola ragione del tempo , e dell' anteriorità senza mistura alcuna di priuilegio ; La legge costituisce due generi , ò classi de creditorì di sopra accennati ; Vna cioè di coloro li quali non abbiano l'ipoteca , nè legale , nè conuenzionale , ma la sola azione personale , siche vengono chiamati chirografarij ; E l'altra di coloro li quali si dicono ipo-

Tom. 8. del credito &c.

Ff

te-

tecarij, perche abbiano l'ipoteca nelli beni del debitore, che vuol dire vna specie di pegno, mentre questa parola significa l'istesso che vn pegno finto, & intellettuale, come costituito con la sola formalità delle parole, mà in sostanza è vn semplice obbligo.

8 E quanto alla seconda specie degl' ipotecarij si deue riflettere che l'ipoteca è di due sorti; Vna cioè espressa, ouero conuenzionale, la qual'è quella che nasce dall'obbligo espresso che il creditore abbia voluto che se gli faccia dal debitore, in maniera che, conforme gli Giuristi dicono, sia vn beneficio, il qual nasce dalla prouidenza propria; E l'altra è l'ipoteca tacita, ò legale, come conceduta senza patto, ò conuenzione alcuna, per il solo priuilegio, ò beneficio della legge; Come per esempio si è concesso alla dote, & al fisco, & alli pupilli, contro li tutori, e li curatori, e gli altri amministratori legali, conforme si è accennato nel libro antecedente nel titolo de' tutori, & amministratori, & anche più volte si v'è accennando in questo medesimo libro, & altrove.

In concorso dunque di questi generi, ò classi di creditori ipotecarij, e di chirografarij, ò sia ipoteca espressa, ò sia tacita; La regola generale della legge dispone, che gl' ipotecarij,
an-

9 ancorche siano moderni, e posteriori, vinco-
 niente gli gioua il beneficio del tempo, sicche l'vl-
 timo ipotecario vincerà il piu antico chirogra-
 fario; Quando però sia debito legitimamente
 contratto in tempo abile, e per causa onerosa,
 vera, & effettiua, mà non già quando il debito-
 re sia fallito, ò stia per fallire, ò pure che sia debito
 per causa lucratiua; Anzi anche per causa onero-
 sa, mà confessata solamente senz'altra proua, ò
 amminicolo, poiche in questi casi l'ipoteca non
 gioua, quando la confessione può esser sospetta.

Oueramente che li creditori chirografarij fus-
 sero del morto, e gl'ipotecarij fussero dell'ere-
 10 de, e che si trattasse del concorso sopra le rob-
 be del morto, attesoche per quel beneficio il
 qual si dice della separazione de beni, non en-
 trerà il concorso per la distinzione de patri-
 monij; E per conseguenza li creditori del de-
 fonto nelle sue robbe, ancorche siano postero-
 ri, e per causa lucratiua di legato, vinceran-
 no li creditori dell'erede ancorche fussero an-
 teriori, e priuilegiati, e per causa onerosa.

O pure che si trattasse di beni li quali fussero
 incapaci d'ipoteca, come proibiti alienarsi, &
 obligarsi senza vna certa forma; Attesoche à ris-
 petto di questi beni, gl'ipotecarij senza l'assen-
 so, ò la forma, non si diranno tali, mà più to-

sto chirografarij nella maniera che in occasione di trattare de' feudi, e de' regali si accenna nel libro primo, e secondo, & altroue.

Quando poi il concorso sia trà li creditori di vn' istesso genere, ò classe, cioè che tutti egualmente siano chirografarij, ouero ipotecarij; In tal caso, trà li chirografarij non si hà considerazione alcuna del tempo, nè si hà riguardo quali siano gli anteriori, e quali li posteriori, mà la condizione di tutti si stima eguale; Quando non vi sia mistura di qualche priuilegio, il quale solamente si attende; (E quali siano questi creditori priuilegiati si accenna nel capitolo seguente) siche quando la robba del debitore non basta à tutti, sentiranno egualmente il danno, ripartendoselo frà loro per la rata, e quantità del debito di ciascuno, e conforme li Giuristi dicono per contributo.

Nell' altro genere, ò classe d' ipotecarij, senza distinzione alcuna dell' ipoteca tacita, ò dell' espressa, si attende il tempo, con l' ordine del quale si camina, quando anche fusse per vn ora, ò per vn momento, purchè apparisca dell' anteriorità; E quando di ciò non apparisca perche forse tutti due li debiti apparissero contratti in vn' istesso giorno, in tal caso, vogliono alcuni, che se in vno vi farà l' espressione dell' ora, questo debba essere preferito;

Mà

Mà non apparendo, debba essere di tutti la condizione eguale, quando vno di loro non siapriuilegiato com'è particolarmente la dote, alla quale la legge concede questa fauoreuole presunzione di essere, ò di presumersi anteriore.

Credono alcuni che vno, il quale proua il suo credito per istromento publico, ancorche posteriore, debba essere preferito ad vn' altro il quale abbia vna scrittura priuata anteriore, quando non abbia trè testimonij idonei; Mà ciò non è priuilegio, per il quale vn posteriore vinca l' anteriore per operazione della legge, mà nasce da vna certa presunzione che la scrittura priuata si presume fatta con l' antidata, sicche non faccia proua sufficiente in questo concorso, che però quando questa mala presunzione si tolga, non solamente per l' interuento delli testimonij, mà ancora per altre proue sufficienti, in tal caso si attende il tempo della scrittura priuata, mentre in effetto questo non è priuilegio, mà è vna mala presunzione, oueramente vn sospetto che si toglie con la proua della verità; Et il di più riguarda più tosto li priuilegij de quali si tratta nel capitolo seguente. C

C
Nelli disc.
22. e 33. di
questo titolo.

CAPITOLO XXVIII.

Dell' altro concorso de' creditori, non per la ragione del tempo, mà del priuilegio, oueramente per la ragione della poeriorità, fiche i posteriori vincano gli anteriori.

S O M M A R I O.

- 1 **D** El priuilegio di potiorità della dote.
- 2 Del fisco.
- 3 Di coloro che danno il denaro, ò l'opere per rife-
zione, ò costruzione, ò compra.
- 4 Del priuilegio del deposito.
- 5 Del posteriore col denaro del quale è stato sodis-
fatto l'antioriore, e se gioui anche per li frutti.
- 6 Quando il creditore sia tenuto cedere le sue ra-
gioni, e di che tempo lo possa fare.
- 7 In che si pregiudica il creditore cedendo le ra-
gioni, ò permettendo il patto di subentrare in
suo luogo.
- 8 Quando senza cessione, e senza patto possa il po-
steriore valersi delle ragioni dell'antioriore so-
disfatto da lui.

9 Dell'

- 9 Dell' idenità della causa che fa eguali gl' ineguali.
- 10 L' anteriore quando diventi posteriore.
- 11 Di più casi nelli quali li posteriori vincano gli anteriori.
- 12 Se il prezzo abbia l' istessa natura delle robbe.
- 13 Del fatto del Principe che faccia anteriore il posteriore.
- 14 Se li posteriori per causa onerosa vincono gli anteriori per causa lucrativa.
- 15 Delle questioni tra gli istessi privilegiati.

CAP. XXVIII.



El maggiore, e più frequente privilegio di potiorità, mediante il quale il posteriore vinca l' anteriore, che si è conceduto dalla legge alle donne, oueramente alli lo-

- ro figliuoli nelle robbe del marito, ò del focolero per la dote che se gli deue restituire, si è discorso nel libro sesto della dote, che però conuenendo quanto sia possibile sfuggire la repetizione dell' istesse cose, si potrà iui vedere.

E nell' istesso luogo ancora incidentemente

- te, per occasione dell' istessa dote, si accenna
 2 il priuilegio del fisco nelle robbe acquistate,
 dopoi dalli suoi amministratori, ò appaltatori;
 Come ancora iui si parla dell' istesso priuilegio di
 poziorità che contro li creditori anteriori, &
 ipotecarij si concede à coloro, li quali diano il
 denaro, ouero l'opere rispettiuamente, per
 l'acquisto, ò per la fabrica, oueramente per
 la refezione, ò per la conseruazione, ò per la
 buona amministrazione delle robbe, nelle qua-
 3 li sia il concorso, cioè che per tale effetto bi-
 sognasse il denaro ò altra robba che si sia data
 espressamente per tal causa, in maniera che il
 debitore non abbia la libertà d'impiegarla in
 altri vfi, e che de fatto l'impiego ne sia segui-
 to, mà non già quando ciò nasca dal caso,
 conforme più pienamente si discorre nel Tea-
 tro. A

A
 Nel l. 6 della
 dote nel disc.
 166. & in que-
 sto libro nelli
 discorsi 1. 2. &
 15. & in altri.

- Sopra il priuilegio del deposito, si disputa
 molto trà Giuristi, li quali per il più camina-
 4 no con la distinzione del deposito regolare,
 e dell' irregolare; Dicendosi regolare quello,
 che si consegna come specie, anche se fusse
 denaro posto in cassa, ò in sacchetti sigillati;
 Et irregolare quello che si consegna in denaro
 ò in altra robba confundibile, siche de fatto
 sia confuso con la robba del depositario, quasi
 che il priuilegio della poziorità entri solamen-
 te

te nella prima specie del deposito regolare, e non nell'altra dell'irregolare.

Però ciò contiene vn'equiuoco chiaro, atteso che quando sia vero deposito regolare, come vna specie, in tal caso non entrano li termini del concorso de' creditori, mentre il deponente non si dice creditore, mà padrone, il quale si ripiglia la sua robba in ragione di dominio, e non in ragione di credito, ouunque la ritroua; E questa è la ragione, per la quale camina la pozziorità accennata nell'istesso libro della dote à beneficio del venditore, quando si sia premunito con la cautela della riserva del dominio, conforme iui si discorre; B Che però la questione sopra questo priuilegio del deposito, entra propriamente quando si tratta di deposito irregolare, per il quale il deponente faccia la figura di creditore di quantità, e non di padrone d'vna certa specie.

Et in ciò li Giuristi danno per regola, che questa causa sia priuilegiata nel concorso de' creditori chirografarij, mà non già dell'ipotecarij; Anzi nel primo caso de' chirografarij, vanno considerando, se il deponente tiri li frutti, ò gl'interessi, ò nò del suo denaro, e che tirandoli non si debba dire vero deposito, nè debba entrare questo priuilegio; Tuttauia pare molto ragioneuole, che quando si tratta

B

*Nel detto dis.
166. del lib. 6.
della dote do-
ue si accenna-
no gli altri
luoghi, e nelli
discorsi 4. 6. e
23. di questo
cirolo.*

del concorso sopra quel denaro contante, il quale, ancorche sia confuso, tuttauia probabilmente prouenga dalli depositi, debba auere questa potiorità contro quei creditori ancorche ipotecarij, il credito de quali dipende da altre cause indifferenti, conforme si discorre nel Teatro, doue in occorrenza si potrà vedere. C

C
Nel disc. 25.
di questo tit.

Si dà ancora vna specie di poziorità alli creditori posteriori contro gli anteriori, perche con il loro denaro, ò con altre robbe siano stati sodisfatti li creditori anteriori, in luogo de quali si pretenda per li posteriori che si debba subintrare, e per conseguenza, che così debbano vincere quei di mezzo; E quando in questo caso vi sia la conuenzione da principio, con la cessione delle ragioni fattagli dalli creditori sodisfatti, in tal caso non cade dubbio alcuno nella poziorità, per la sorte principale, mentre presupposta la cessione validamente fatta in tempo opportuno, entra la regola che il cessionario rappresenta la persona del cedente, siche solamente occorre dubitare quando l'ultimo credito sia fruttifero, come per esemplo di censo, ò simile, se li frutti abbiano l'istessa anteriorità, oueramente che la tirino da quest'ultimo contratto.

Non è stata tal questione conosciuta dagli antichi

tichi, mà è disputata solamente da moderni, tra li quali si scorge non poca varietà d'opinioni; Si crede però che si debba decidere con la distinzione, che quando il debito antico non era fruttifero, in tal caso sia più vero che li frutti del nuouo debito non abbiano la natura, e l'anteriorità della sorte, mentre non può essere maggiore la copia dell'originale, che però non può il cessionario auere più di quello che auesse il cedente.

Mà se il debito antico fosse parimente fruttifero, in tal caso si distingue, cioè che se quello sarà ceduto come vna specie, non vi cada dubbio alcuno, mentre l'ultimo non sarà creditore, mà compratore delle ragioni del primo, la persona del quale da lui viene rappresentata, più tosto come da vn procuratore in causa propria; Mà se si caminerà per via di pagamento, e di estinzione del primo debito in tal caso, secondo la più vera, e la più riceuuta opinione, li frutti del secondo non auran-
no l'istessa anteriorità, attesoche che saranno figli di quest'ultima madre, e non della prima già morta, e non abile à produrre nuoui frutti.

Eccetto se l'antico debito fusse per causa di censo á frutto maggiore, fiche si sia fatto il nuouo contratto à frutto minore per liberare le rob-

be del debitore dà maggior danno, mentre in tal caso si può dire che vi debba entrare la porzione di sopra accennata, & ancora discorfa nel detto libro sesto della dote, per la conservazione della robba, e per redimerla da vn danno maggiore, non auendo in tal caso li creditori di mezzo, giusta occasione di dolersi, mentre si viene à fare vn negozio utile à loro stessi, & al patrimonio del debitore. D

D
Nelli discorsi
5. e 6. di que-
sto titolo.

Quando poi la cessione non vi sia, oueramente che sia inutile per disposizione della legge, come non fatta da principio, mà dopo già seguito il pagamento, & estinto il debito, e nel qual tempo non si può più fare la cessione volontaria, mà solamente la necessaria, laquale sia douuta alli fideiussori; In tal caso si deue vedere se à fauore dell' ultimo, ilquale abbia dato il denaro à questo effetto d'estinguere il debito antico, vi sia da principio il patto fatto col debitore, di subentrare nel luogo, e nelle ragioni di quel creditore, ilquale si abbia da sodisfare, mentre questo patto si stima equiuale alla cessione. E

E
Nel disc. 1.
& sequenti di
questo tit.

E si bene alcuni credono, che tal patto non basti senza la scienza, e senza il consenso dell' istesso creditore antico, ilquale sia sodisfatto; Nondimeno questo è vn' equiuoco chiaro, nato al solito dalla mala intelligenza di quei fauij

Dot-

Dottori li quali lo motiuano , attesoche ciò camina quando questo patto possa redondare in pregiudizio dell'istesso antico creditore, perche non se gli paga tutto il debito, mà parte, siche abbia d' hauere l'altro creditore per competitore , poiche in tal caso è di douere che sappia come il pagamento non se gli faccia di denaro proprio del debitore , mà di quello di vn altro, ilquale vuole subentrare nelle sue ragioni, mentre sapendolo, potrebbe contradire, non essendo obligato il creditore fare cessione alcuna esplicita , ò implicita in suo pregiudizio ad vn terzo. F.

F
Nel disc. q. e
seguenti di

Anzi in stretto rigore di legge, non è tenuto à fare la cessione in conto alcuno, onde in
6 tanto vna certa equità riceuta da i tribunali l'obliga à farla, in quanto che si preferua ogni suo pregiudizio anche nel concorso per quello che egli restasse à douer conseguire, siche vi entrasse que l'equità di non douere negare quello che ad altro gioui, & à lui non pregiudica; Mà quando cessi questa consideratione del pregiudizio del primo creditore, non hà fondamento alcuno l'assunto che vi si ricerchi il suo consenso. G

G
Nell' istessi
luoghi.

Mà se l'antico creditore farà vna così bona persona, che riceuendo parte del pagamento
7 del suo credito , si contenti di cedere le sue
ragio-

ragioni ad vn' altro, ò pure che sappia, e che approui tal patto, in tal caso ne seguirà che l'ultimo creditore diuenti à lui eguale, e per conseguenza che ne risultino gli effetti soliti dell'egualità, li quali sono, che se tutti due concorreranno come attori alla robba del comune debitore, la quale non basti, sentiranno egualmente il danno del mancamento; E se vn di loro, in stato di buona fede, e senza affettazione fraudolenta si ritrouerà di auere in mano la robba del comun debitore, in maniera che sia reo, e possessore, sarà di miglior condizione, & escluderà il compagno. H

H
Nel disc. r.
e seguenti di
questo titolo.

Cessando poi il patto sudetto di subentrare, entra la distinzione che l'ultimo non potrà valersi delle ragioni dell'antico in pregiudizio degli altri di mezo, quando farà le parti d'attore in concorso, mà bensì potrà difendersi con queste ragioni, quando sia reo, e possessore di bona fede, e senza affettazione, la quale sia susseguita, come per ordinario occorre in coloro, li quali comprano le robbe del debitore col patto d'impiegare il denaro che si paga per il prezzo alli creditori anteriori; Purche però il denaro dato dall'ultimo si sia dato espressamente à questo effetto, in maniera che il debitore non potesse impiegarlo

lo in altr'vsi; Attesoche nell'istesso modo che di sopra si è accennato in coloro, col denaro de quali sia fatta la compra, ò la refezione, se si desse libero, & impiegabile in altr'vsi ad arbitrio del debitore, il quale di sua volontà l'impiegasse in estinzione di vn debito antico, in tal caso non potrà quest'ultimo valersi di tali ragioni, nè da attore, nè da reo, mentre ciò nasce dal caso, e non dalla sua prouidenza. **I**

Si dà ancora il caso che l'antiorità del tempo non gioui, mà che non ostante l'ipoteca, li posteriori diuentino eguali all'anteriori, quando cioè vi concorra l'identità della causa; Come á dire, Tizio vuol comprare vn podere per diece mila scudi, nè piglia imprestito mille à questo effetto da Sempronio, due da Caio, e quattro, ò sei dà Meurio, in diuersi tempi, in tal caso, questi saranno trà loro eguali per l'egualità della causa. **K**

Come ancora si dà il caso che il creditore anteriore diuenti posteriore, perche rinunzi alle sue ragioni sopra alcuni beni à fauore del secondo creditore, oueramente che dia il consenso espresso, ò virtuale alla vendita d'alcune robbe obligategli, mentre tal consenso importa la remissione dell'ipoteca con alcune dichiarazioni accennate nel Teatro, **L** non
sti-

I

*Nell'istesso
disc. I. e sequen-
te di questo ti-
tolo.*

K

*Nelli disc. 3.
e 4. di questo
titolo, e nel
disc. 12. del
lib. 2. de re-
gali.*

L

*Nelli discorsi
29. 34. e 35. di
questo titolo.*

stimandosi opportuno il diffonderuifi minutamente, mentre sarebbe fouerchia digressione non proporzionata á quest' opera.

La diuersità de negozij, ò de patrimoniij, suole ancora cagionare quest' effetto, che il posteriore vinca l' anteriore; Come per esempio se si aprisse vn negozio sociale, li creditori di questo negozio ancorche posteriori negli effetti del medesimo negozio, faranno poziori alli creditori anteriori particolari di ciascuno de compagni; Quando però non si tratti di quelle robbe poste nel negozio, le quali fossero già ipotecate à gli anteriori, conforme distintamente si discorre nel Teatro. M

M
Nel lib. 6.
della dottrina nel
disc. 166. e nel
discorso 11. di
questo titolo. e
nel supplemento
del medesimo.

N
Nell' istesso
discorso 11. di
questo titolo. e
nel disc. 47. nel
lib. 3. della
giurisprudenza
nel disc. 90. e
nel lib. 1. de
feudi nell' idisf.
11. 22. e 89.

La qualità di più feudi posseduti, ò sia nell' istesso principato, ò in diuersi, ò pure che siano più maggioraschi, ò patrimoniij, opera il medesimo effetto, o la medesima distinzione per vna specie di quella separazione di beni di sopra accennata, che si dà à fauore delli creditori posteriori, ò chirografarij del morto contro li creditori anteriori, e priuilegiati dell' erede, con casi simili. N

Si dà ancora questa poziorità de' posteriori contro gli anteriori, per la qualità de' beni, li quali non siano in libero commercio, sicche non vi si possa acquistare l' ipoteca, ò altra ragion reale, senza l' assenso del Principe, ò
del

del padrone diretto, ò pure senz'alcuna solennità, come per esempio sono li feudi, e gli officij vacabili, & altre cose di ragion regale, e sono li beni giurisdizionali nello Stato Ecclesiastico, e cose simili; Attesoche quelli, li quali avranno l'assenso, ò altra licenza, ancorche siano posteriori nel tempo, faranno poeriori, anzi anteriori, per quella ragione, che l'ipoteca de gli altri ancorche sia anteriore nel tempo, non abbraccia questa sorte di robbe, à rispetto delle quali vengono riputati come semplici chirografarij, che però deuono esser postposti à gli altri, con l'assenso come ipotecarij, per qualche più distintamente si accenna nel Teatro. O

E se bene alcuni vanno dicendo che ciò camina nell' istesse robbe, mà non già nel loro prezzo, ilquale viene stimata robba allodiale, & indifferente, siche per le regole legali non hà l' istessa natura; Tuttauia ciò camina quando non sia vendita fatta con autorità del giudice, in tal maniera che il prezzo resti sorrogato in luogo della robba, poiche in questo caso, anche nel prezzo caminerà l' istess' ordine. P

L' altro caso di questa poeriorità, è solito verificarsi quando il Principe souanno vi met-

Tom.8.del Credito &c.

H h

ta

O

Nel lib 1. de feudi nel disc. 78. nel lib. 2. de regali nel disc. 4. nel l. 4. dell' enfiteusi nel disc. 58. & in questo titolo nelli discorsi 12. 13. e 51.

P

Negl' istessi luoghi.

ta le mani, togliendo, oueramente sospendendo à rispetto di alcuni beni l'ipoteche delli creditori anteriori, & ordinando che debba essere migliore la condizione de postèriori; Conforme insegna la pratica nella Corte Romana nel caso accennato di sopra nel libro secondo de'Regali nel capitolo terzo, sopra l'erezione de monti, che nelle robbe assegnate per la dote del monte si concede la poziorità alli montisti, contro gli altri creditori anteriori, almeno finche si faccia la discussione dell'altre robbe del debitore; Attesoche essendo quest'ipoteca, con l'ordine dell'antiorità introdotta per disposizione, ò cabala della legge ciuile, non si dubita che il Principe sourano, il quale può dispensare alle leggi, possa dispensarui, e toglierla, e molto più sosponderla. Q

Q
Nel disc. 5.
di questo tit.

Appresso gli antichi era concordemente riceuuta vn'altra specie di poziorità de postèriori per causa onerosa, contro gli anteriori per causa lucratiua; Però li moderni, verso il fine del secolo passato cominciarono à dichiarare questa proposizione, che debba caminare nel concorso de' creditori chirografarij, trà li quali non si hà ragione del tempo, mà solamente della causa, ò del priuilegio, mà non già con gl'ipotecarij, il quali quando frano
an.

anteriori, deuono vincere li posteriori, ancorche li primi siano per causa lucratiua, e li secondi per causa onerosa.

Sopra questa dichiarazione trà li moderni è insorta vna questione delle più dubbie, e disputabili che siano nel corpo della legge, à segno che li scrittori di questo secolo si sono diuisi per classi, mentre molti tengono quest'ultima, & altri caminano con l'opinione degli antichi, cioè che sempre la causa onerosa, ancorche posteriore debba vincer la lucratiua.

Questa seconda opinione à fauore di coloro i quali siano per causa onerosa, pare che abbia molto dell'equo, e del ragioneuole per le fraudi, e per le collusioni, che in tal modo si sogliono fare, sicche la prima de' moderni per causa dell'ipoteca, pare che pizzichi del giudaismo legale contro ogni ragione, e contro ogni equità, ancorche forse sia più riceuuta.

Et alcuni caminano con vna distinzione, con la quale pare che si possano conciliare queste opinioni cioè che se l'atto fusse sincero, debba caminare l'opinione de' moderni per l'ordine del tempo trà l'ipotecarij, senza badare alla causa, se sia lucratiua, oueramente onerosa, mà non già quando vi sia qualche sospetto di fraude conforme più distintamente si discorre nel Teatro.

Quindi, segue che la questione non si può dire capace di vna regola certa, e generale, adattabile à tutti i casi, & à tutti i paesi; Atteso che se bene si crede più probabile la prima opinione à discorrerla con la ragione; Non dimeno pare che l'inezia de' Giuristi moderni abbia bandito dal Mondo la ragione per andare appresso alle formalità, & alli rigori de' puri legulei, sicche bisognerà camminare con quella opinione che sia riceuta in quel paese, oueramente in quel tribunale; O pure con la distinzione della terza opinione con le considerazioni accennate nel Teatro. R

R
Nel disc. 31.
di questo tit.

Molte altre questioni cadono sopra questa pozione trà gl' istessi priuilegiati, quando non bastando la robba à tutti, occorra disputare di chi debba essere migliore la condizione; Come per esempio, sopra l' istesso frutto raccolto in vn campo, quando il concorso sia trà il padrone del terreno per la risposta, & il creditore per il seme, e gli altri creditori per la coltura, e la secatura, & altre spese, con casi simili, ne quali li Giuristi s'intricano molto, sicche non è facile, anzi non pare che sia possibile il darui vna regola certa; Che però si dourà in gran parte deferire all' uso de' paesi, e de' tribunali; E per conseguenza
nell'

nell'occorrenze si dourà ricorrere à professori,
& ancora à quello che se ne discorre nel Tea-
tro , mentre altrimenti sarebbe troppo
noiosa digressione , dipendendo da
molte distinzioni, e dichiara-
zioni per conciliare le
contrarietà , se pu-
re sia possi-
bile.

S

S
Nel disc. 15.
e seguenti di
questo titolo.



CA

CAPITOLO XXIX.

Dell'auocazione del denaro pagato
alli posteriori, che si pretenda
fare per gli anteriori, quando deb-
ba auer luogo.

SOMMARIO.

- 1 **C** He questa materia anticamente fosse intri-
cata, mà oggi è facile.
 - 2 Quando si dia l'auuocazione.
 - 3 E non gioui l'essere reo, e possessore.
 - 4 Se si debba obseruar l'ordine, & auuocar dall'ul-
timo.
 - 5 Dell'auuocazione dell'inuestimento, e quali que-
stioni vi cadano.
 - 6 Quando entri l'auuocazione del denaro pagato
liberamente.
 - 7 De pagamenti fatti dal decotto, ouero dal prof-
simo alla decozione.
 - 8 Quando si dica tale.
 - 9 Con li creditori per causa lucratina che specie
d'equità vi entri.
 - 10 Delle persone priuilegiate in questa materia.
- Del

II *Del caso che l'auuocazione non entri anche quando vi dourebbe entrare.*

CAP. XXIX.



Nticamente questa materia dell'auuocazione del denaro già pagato al posteriore, da farsi per l'antérieure, si stimaua molto intricata per la varietà dell'opinioni; Mà oggidì pare che essendosi addottrinato il Mondo dalle contingenze passate, si siano introdotte pratiche tali, che molto di raro occorre di fare queste dispute, le quali in sostanza sono più di fatto che di legge; Attesoche le teorie legali paiono più stabilite, e ferme, e che il tutto si restringa all'applicazione, la quale dipende dalle circostanze particolari di ciascun caso, sicche non è materia capace di vna regola certa, e generale; E per conseguenza, manifesto errore si stima di coloro i quali vogliono in ciò caminare con le sole generalità, douendosi per togliere gli equiuoci caminare con la distinzione de casi.

Il primo caso dunque sarà quello, che secondo l'odierna pratica suol'essere il più frequen-

2 de creditorum sopra il patrimonio di vn debitore decotto, si faccia per ordine del giudice; Oueraamente quando sia vn pagamento, il quale si faccia da vn'erede beneficiato, il quale abbia cervello, e non voglia esporfi al pericolo di pagare di nuouo del proprio fiche nell'vno, e nell'altro caso, si faccia con cauzione, ouero con l'obbligo del creditore di restituire quello che riceue, à gli anteriori, ò alli pozieri, oueraamente di contribuire con gli eguali, & ad ogni ordine del giudice, secondo la pratica oggidì comune; Et in questo caso non vi cade disputa alcuna, essendo comunemente riceuuto che il pagamento si stima come per non fatto, e che il denaro, il quale si sia pagato, si finge, come se fusse in essere in potere del giudice, in maniera che quello, il quale lo riceue faccia più tosto figura di vn depositario, che però ogni volta che il creditore anteriore, ò poziore faccia l'istanza per la restituzione, non vi cade disputa, la quale solamente suole cadere sopra il fatto, cioè se quello, il quale intenta l'auocazione, sia, ò nò, anteriore, ò poziore.

E se bene (conforme si è accennato nel capitolo antecedente) quando siano due creditori eguali, si stima migliore la condizione di quel-

quello il quale possiede, sicche sia reo; Tuttauia ciò non camina in questo caso, mentre questo non si può dire possesso, che suffraghi à tal' effetto. A

A

*Nel disc. 2.
di questo tit.*

4 Entra però in questi termini la questione se l'antérieure, ò il pœziore, essendoui più creditori posteriori, à quali si sia pagato con l'istess' obbligo di restituire, sia tenuto offeruare l'ordine di andare contro l'ultimo, si che non possa molestare quei di mezzo per togliere il circolo; Et ancorche alcuni tengano questa opinione come più equa; Nondimeno hà maggior seguito l'altra opinione, che sia in elezione del creditore anteriore di andare contro chi gli paja; Bensì che in ciò non si può dare vna regola certa, dipendendo dalli stili de tribunali, alcuni de quali, conforme particolarmente in Roma è la Congregazione de' Baroni, tengono bene quest' vltima opinione nel dare l'arbitrio al creditore di andare contro chi gli piaccia, mà si hà riguardo, che non si proceda all'esecuzione finche il creditore di mezzo, il quale sia molestato, molesti l'altro posteriore à se, in maniera che in sostanza l'effetto si consumi nell' vltimo, secondo le circostanze del fatto, dalle quali in sostanza dipende il tutto. B

B

*Nel disc. 28.
di questo tit.*

5 L'altra questione occorre negl' istessi termini, quando quello, il quale abbia da riceuere il
Tom. 8. del credito &c.

I i

pa-

pagamento, con questo vincolo, in maniera che non lo possa sfuggire conforme si è discusso di sopra, non abbia sicurtà idonea, per ilche sia costretto d'investire il denaro in luoghi de monti, o in altri effetti vincolati, acciò l'investimento stia in luogo di sicurtà, se venendo il caso della restituzione sia obbligato di restituire il denaro, o pure l'istesso investimento; E ciò dipende dal punto, se questo si sia dato come specie, oueramente, come quantità, attesoche quando si sia dato come quantità, in tal caso, ogni comodo, o danno che risultasse in questo mentre dell'aumento, o della diminuzione, anche senza colpa, sarà del creditore, del quale faranno ancora i frutti, mentre questi, & il pericolo sono fratelli indiuisibili, e figli d'un istesso ventre, come connaturali, e come seguela del dominio; Et all'incontro quando si sia dato come specie, in tal caso all'vno, & all'altro effetto si finge che la robba continui nel patrimonio del debitore à comodo de' creditori, sicche quello, il quale lo riceue faccia figura di depositario, o di tenerlo come per vna semplice tenuta.

Regolarmente però, e secondo la più comune opinione, e la più corrente pratica si stima che sia debito di quantità, e che l'investimento si finga essere.

effere come vn fideiuffore, quando espressamente non si dichiara il contrario. C

C
Nel disc. 141.
di questo titolo.

L'altro caso è quello nel quale si tratti di pagamento libero senza tal obbligo, mà che non si sia fatto dal principal debitore in stato abile, perche si sia fatto dal giudice, ouero dall'erede del debitor morto, ò pure dall'amministratore del patrimonio posto sotto il concorso, il quale, ò per ignoranza, ò per malizia, ò per gratificazione abbia trascurato questa cautela dell'obbligo; Et in tal caso, ancorche in senso di alcuni pratici, liquali non fanno niente per ragione, ò per principij, mà solamente per tradizione all'uso de papagalli si creda che non sia luogo all'auuocazione, quando il denaro non sia in essere; Nondimeno questa credulità si deue stimare erronea, per essere più vero il contrario, conforme più distintamente si discorre nel Teatro. D

D
Nel disc. 52.
E in altri
prossimi di
questo titolo.

Il terzo caso è quando il creditore posteriore si paga da se stesso, e di sua mano con le robbe del debitore; Et in tal caso parimente dourà entrare l'auuocazione, dalla quale non puole scusarsi, se non quando la minor età, ò altra imperfezione lo salui da quel danno che gli resultarebbe nel proprio per auere imprudentemente consumato l'esatto. E

E
Nel disc. 51.
e seguenti di
questo titolo.

Il quarto caso finalmente è quello, nel quale il pagamento si sia fatto dall'istesso principal debitore, mà in tempo che sia decotto, ouero che fusse prossimo alla decozione che li Giuristi dicono decotturo, che vuol dire l'istesso; Et in questo caso entra senza dubbio l'auocazione per la mala fede, che la legge presume, in maniera che non vi cada la scusa d'auere consumato il denaro in stato di buona fede. F

F
Nell'istesso
luogo.

E l'istesso camina quando, ancorche il debitore non abbia mutato stato, tuttauia sia stata eguale la diligenza delli creditori anteriori, e delli posteriori, mà che il debitore abbia voluto per amoreuolezza, ò per collusione gratificare li posteriori. G

G
Come sopra.

Cessando dunque queste, ò simili circostanze, per le quali vi entrasse l'istessa ragione in maniera che si trattasse di quei pagamenti, li quali, secondo l'uso del commercio corrente, per i debitori si vadano facendo à i loro creditori; E quando l'istesso denaro identico sia in essere, in maniera che si possa distinguere dall'altro come vna specie, e non come vn genere, il che per l'uso comune molto di raro arriua à praticarsi, in tal caso entra l'auocazione; Mà quando in stato di buona fede si sia consumato, oueramente che si sia confuso, ò mischiato con l'altra robba, e col

patrimonio del creditore, ancorche equipollen-
temente si possa diré che sia in essere; Nondime-
no quest'auocazione, la quale per rigore di leg-
ge vi dourebbe, entrare non si amette, per vna
pratica comune, appoggiata ad vna certa equità
naturale, oueramente al fauore della libertà del
commercio, il quale altrimenti si renderebbe
impraticabile; Che però le questioni in que-
sto proposito oggidì in pratica non sono più
di legge, mà di fatto, cioè sopra la verifica-
zione delle sudette circostanze, per le quali que-
sta equità debba cessare, e farsi luogo all'auuo-
cazione.

8 Particolarmente occorre più frequentemen-
te disputare, quando il debitore si possa, ò deb-
ba dire decotturo, così à quest' effetto, come
ancora á tutti gli altri, mentre il decotto, oue-
ro il decotturo si hà come vn morto, sicche non
può fare atto, nè contratto alcuno in pregiu-
dizio de suoi creditori.

Sopra ciò li Giuristi al solito s' intricano mol-
to, e particolarmente circa il tempo prossimo
alla scuertura della decozione; Atteso che alcuni
vogliono che il termine sia di vn mese; Altri
che sia di quindici giorni; Et altri più, & altri
meno; Questa però è vna delle solite scioc-
chezze de nostri, nel volere dare sopra ciò vna
regola certa, & vn tempo limitato, mentre

possono stare assieme, che in vn caso si possa dire che vna persona sia decotta, ò decottura anche per più anni prima che si scuopra; Et in vn' altro, che anche per vn giorno antecedente sia integra, e non vi sia sospetto alcuno, perche la decozione sia seguita per qualche improuiso accidente di naufragio, ò di gran perdita di mercanzie, ouero per il fallimento di vn'altro negoziante, ò corrisponsale, con casi simili, conforme si discorre nel Teatro. H

H
Nel disc. 10.
di questo sito-
lo nel dis. 156.
del lib. 6. del-
la dote, e nel
dis. 25. del lib.
5. de cambi

Non si amette però l'equità sudetta á fauore di coloro li quali fussero creditori per causa lucratiua, per quella rata, che gli restasse in mano, non solamente in specie, má ancora nell'equiualente, mentre farebbe vn' arricchirsi con la robba d'altri, mà giouerà à questo creditore l'essere stato sodisfatto in stato di buona fede à due effetti; Il primo cioè, che non si potrà esercitare contro di lui questa auuocazione se non in sussidio, e dopo fatta la discussione degli altri beni del debitore, conforme generalmente stà disposto in ogn'altro caso di auuocazione, ogni volta che non vi sia l'obbligo espresso di restituire come sopra; E secondariamente, che sia obligato restituire solamente qualche nel tempo della domanda fusse in essere, mà non già qualche si fosse consumato in stato di buona fede, in maniera che non tratti dell'

LIB.VIII. DEL CREDITO, &c. C.XXIX. 255
dell' vtile, mà più tosto di non sentire il danno nell' altra robba sua. I

E se bene i Giuristi in questa materia vanno considerando alcune persone, ò cause privilegiate; Come sono, la Chiesa, la dote, i minori, e simili, sopra di che s' intricano molto; Tuttauia questo privilegio potrà giouare al più facile esercizio di questa azione, mà non già che debba entrare contro i creditori per causa onerosa, li quali per auere consumato, ò commisto l' esatto in stato di bona fede vengono scusati per la sudetta ragione della libertà del commercio, e dell' vso comune.

Si dà ancora alle volte in pratica il caso, che quando anche vi sia l' obbligo sudetto espresso di restituire il denaro agli anteriori, ò all' i
i poziori tuttauia quello il quale sia veramente anteriore, non abbia tal' azione; Cioè quando vendendosi vna certa robba dal debitore con autorità del giudice, ò del Principe all' effetto d' impiegarne il prezzo à forma del concorso à gli anteriori, ò poziori secondo il loro ordine, alcuno degli anteriori sapendolo, studiosamente procurasse di non essere sodisfatto, perche compisse al suo interesse la continuazione del debito, fiche permetta anche con la semplice dissimulazione, che il denaro sia
li-

I
*Nel lib. 2.
de regali nel-
li discorsi 1. e
29. & altroue
più volte, e nel
lib. 7. delle
donazioni nel
disc. 43.*

liberato à gli altri, mentre, in tal caso, per vna
certa equità non scritta, e per altre
ragioni accennate nel Tea-
tro, se gli deue nega-
re questo ri-
corso.

L

*Nel disc. 29.
di questo rit.*

L



CA.

CAPITOLO XXX.

Della repetizione dell'indebito, cioè
di qualche si pretenda mala-
mente pagato.

S O M M A R I O.

- 1 **C** He la repetizione dell'indebito sia rara, e della ragione.
- 2 Della distinzione trà l'indebito volontario, e'l necessario, e delle proue, e requisiti dell'indebito.
- 3 Quando non si ripeta l'indebito ancorche si proua tale.
- 4 Conclusione sopra tutta la materia.



CAP. XXX.



I

Olto rari sono i casi, nelliquali oggidì occorra trattare di questa materia della repetizione dell'indebito, mentre la pratica insegna che non è poco quando li debitori vñano la douuta puntualità nel pagare quello che deuono, nè facilmente si ritrouano delle persone, le quali paghino più del debito, oueramente quel che sia totalmente indebito; E se bene si dia frequentemente il caso delle dispute nelle quali entrano questi termini dell'indebito; Tuttauia ciò nasce più tosto per vn' accidente, e per le sottigliezze legali, in occasione del pagamento dell'vsure, ò di quei frutti, & interessi che si pretendono vsurarij, Mà trattandosi di ciò nel libro quinto nel titolo dell'vsure, e nell'altro de cambij però farebbe superfluo quiui ripeterlo.

Pure quando si desse il caso, conforme alle volte (ancorche di raro) la pratica vñ insegnando, che per errore proprio, ò de ministri, ò degli eredi non informati, si paghi più di quel che sia douuto, fiche il debitore tratti della
repe-

repetizione; In tal caso si camina con la distinzione, trà il pagamento volontario, & il necessario fatto per autorità del giudice, ò in
 2 altro modo, sicche non si possa dire, che sia di libera, e spontanea volontà; Attesoche nel caso del pagamento necessario, sarà peso del creditore di giustificare il suo credito, e che lecitamente ne abbia fatto l'esazione; Mà nell' altro del volontario, sarà peso del debitore di fare vna proua dell' indebito troppo rigorosa, e concludente, escludendo la contraria possibilità; Venendo questa proua doppiamente desiderata; Primieramente cioè sopra l'indebito, col mostrare che quello che sia pagato, non fosse veramente douuto; E secondariamente sopra l'istesso pagamento, che sia vero, & effectiuo; Che però, se bene, conforme si è accennato di sopra in molti casi si ammette la proua presunta del pagamento; Nondimeno ciò non camina à quest' effetto, per il quale la proua deu' essere vera, e non si ammette la presunta; Essendo gran differenza trà il caso, nel quale si tratta del pagamento all' effetto di liberare il debitore, e l' altro nel quale si tratta à questo effetto di ripetere l' indebito. A

Si dà ancora il caso che l' indebito sia per parte di chi paga, mà non sia per parte di chi rice-

A

*Nel lib. 5.
dell' usure
nelli discorsi
12. 17. & al-
tri, e nelli dis.
78. e 129. di
questo titolo.*

riceue, che però cade il dubbio se vi debba
 3 entrare la repetizione, ò nò; Mà ciò dipen-
 de da molte distinzioni, e circostanze di fatto,
 sicche non vi si può dare vna regola certa,
 mà nell' occorrenze conuerrà ricorrere alli pro-
 fessori.

Nel resto, in questa materia di debito, e
 credito, cadono molt' altre questioni, e casi,
 che hà dell' impossibile il trattarle, onde fa-
 4 rebbe vna troppo noiosa digressione il riassu-
 mere tutte le minuzie; Che però potrà bastare à
 non professori questa tale quale noti-
 zia, per la quale, e non per trat-
 tati, ò per dispute for-
 mali si fà quest' ope-
 ra nella ma-
 niera
 che si è tante vol-
 te prote-
 stato.

